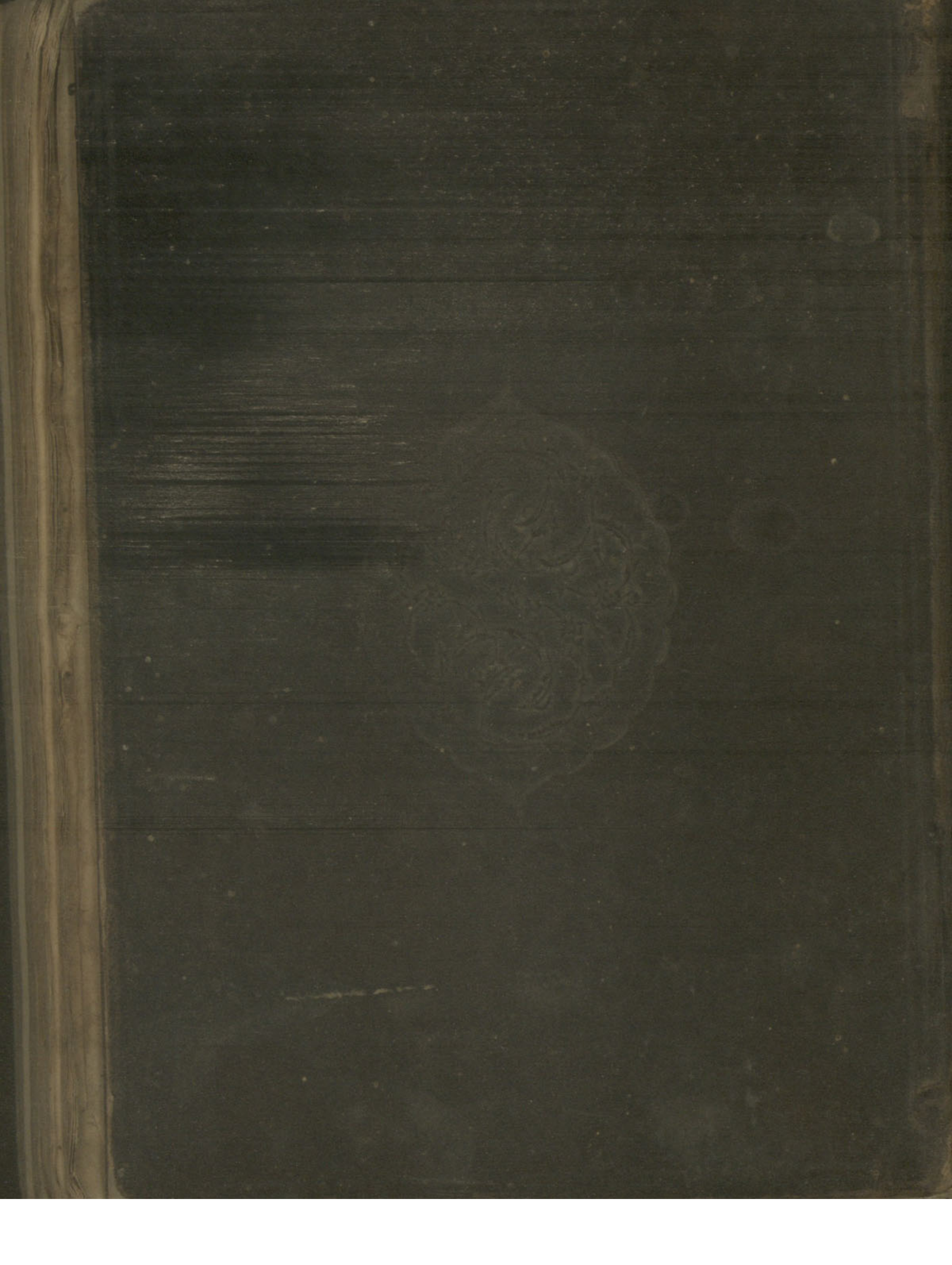




کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
جمهوری اسلامی ایران
کتاب شرح وقایه
مؤلف
موضوع
شمارهٔ اختصاصی (۶۸۸) ازکتب اهدائی : کریم زاده
شماره ثبت کتاب ۲۱۱۰۷۲
۶۸۸
۲۱۱۰۷۲
اهدایی
۱۳۷۷



هذا كتاب صدر شريع

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على خير خلقه محمد واله اجمعين يقول العبد المتوسل الى الله تعالى باقوى الذريعة عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة سعد جده وانجح جده هذا احل بالمواضع المغلقة من وقاية الرواية في مسائل الهداية التي الفها جدي واستاذي مولانا الاعظم استاذ علماء العالم برهان الشريعة والحق والدين محمود ابن صدر الشريعة جزاه الله عني وعن جميع المسلمين خير الجزاء لاجل حفظي والمولى المولف لما الفها سبقا سبقا وكنت اجري في ميدان حفظه طلقا طلقا حتى اتفق اتمام تاليفه مع اتمام حفظي انتشر بعض النسخ الى الاطراف ثم بعد ذلك وقع فيه شيء من التغيرات ونبذ من المحو والاثبات فكتبت في هذا الشرح العبارة التي تقرر عليها المتن لتغير النسخ المكتوبة الى هذا النمط والعبد الضعيف لما شاهد في اكثر الناس كسلا عن حفظ الوقاية اخذت مختصرا منها مشتملا على ما لا بد لطالب العلم منه فافتح في هذا الشرح مغلقاته ايضا ان شاء الله تعالى وقد كان الولد الاعز محمود برد الله مضجعه بعد حفظ المختصر مبالغا في تاليف شرح الوقاية بحيث ينحل منه مغلقات المختصر فشرعت في اسعاف مرامه فتوفاه الله تعالى قبل اتمامه فالمامول من المستفيدين من هذا الكتاب ان لا ينسوه في دعائهم المستجاب انه الميسر للصواب والفاتح لمغلقات الابواب

كتاب الطهارة اكتفى بلفظ الواحد مع كثرة الطهارات وتعداد انواعها

واغردها

لان الاصل ان المصدر لا يثنى ولا يجمع لكونها اسم جنس يشمل جميع انواعها وافرادها فلا حاجة الى لفظ الجمع م قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم وايديكم الاية ش افتتح الكتاب بهذه الاية تيمنا ولان الدليل اصل والحكم فرعه والاصل مقدم بالرتبة ثم لما كانت الاية دالة على ان فرض الوضوء ادخل فاء التعقيب في قوله فرض الوضوء غسل الوجه من الشعر ش اي من قصاص الشعر وهو منتهى منبت شعر الراس م الى الاذن ش فيكون ما بين العذار والاذن داخلا في الوجه كما هو مذهب ابي حنيفة رحمه فيفرض غسله وعليه اكثر مشايخنا وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه يكفيه ان يبتل ما بين العذار والاذن ولا يجب اسالة الماء عليها بناء على ما روى عن ابي يوسف رحمه ان المصلي اذا ابتل وجهه واعضاء وضوئه بالماء ولم يسل الماء على اعضاء الوضوء جاز لكن قيل في تاويله انه سال عن العضو قطرة او قطرتان وان لم يتدارك م وما سفل الذقن ش ختم حدود الوجه من الاطراف الاربعة ثم عطف على الوجه قوله م واليدين والرجلين مع المرفقين والكعبين ش خلافا لزفر رحمه فانه عنده لا يدخل المرفقان والكعبان في الغسل لان الغاية لا يدخل تحت المغيا كالليل في الصوم ونحن نقول ان كانت الغاية بحيث لو لم يدخل كلمة الى لم يتناولها صدر الكلام لم تدخل وان كانت بحيث يتناولها الصدر كما نحن فيه تدخل تحت المغيا بناء على ان للنحويين في الى اربعة مذاهب الاول دخول ما بعدها فيما قبلها الا مجازا و الثاني عدم الدخول الا مجازا والثالث الاشتراك والرابع الدخول ان كان ما بعدها

من جنس ما قبلها وعدمه ان لم يكن فهذا المذهب الرابع يوافق ما ذكرنا
في الليل والمرافق واما الثلثة الأول والاول يعارضه الثاني فتساويا والثالث
اوجب التساوي ايضا فوقع الشك في موضع استعمال كلمة الى في مثل صورة
الليل والصوم انما وقع الشك في التناول والدخول فلا يثبت التناول
بالشك وفي مثل صورة النزاع انما وقع الشك في الخروج بعد ما ثبت
تناول صدر الكلام والدخول فيه فلا يخرج بالشك وما ذكرنا انها غاية
الاسقاط مشهور في الكتب فلا نذكره ثم الكعب في رواية هشام عن محمد هو المفصل
الذي في وسط القدم عند معقد الشراك لكن الاصح انها العظم الناتي الذي ينتهي
اليه عظم الساق وذكر لانه اختار لفظ الجمع في اعضاء الوضوء فاريد مقابلة
بالجمع انقسام الاحاد على الاحاد واختار في الكعب لفظ المثنى فلم يمكن ان
يراد به انقسام الاحاد على الاحاد فتعين ان المثنى مقابل لكل واحد من
افراد الجمع فيكون في كل رجل كعبان وهما العظمان الناتيان لا معقد
الشراك فانه واحد في كل رجل م ومسح ربع الراس واللحية س المسح اصابة
اليد المبتلة العضو اما بللا ياخذه من الاناء او بللا باقيا في اليد بعد غسل
عضو من المغسولات ولا يكفي البلل الباقي في يده بعد مسح عضو من الممسوحات
ولا بلل ياخذه من بعض اعضائه سواء كان ذلك العضو مغسولا او ممسوحا
وكذا في مسح الخف واعلم ان المفروض في مسح الراس ادنى ما يطلق عليه اسم
المسح وهو شعرة او ثلاث شعرات عند الشافعي رحمه الله عملا باطلاق النص
وعند مالك رح الاستيعاب فرض كما في قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وعندنا

ربع الراس وقد ذكروا انه اذا قيل مسحت الحايط يراد كله واذا قيل مسحت
بالحايط يراد بعضه لان الاصل في الباء ان تدخل في الوسائل وهي غير مقصودة
فلا يثبت استيعابها بل يكفي منها ما يتوسل به الى المقصود فاذا دخل
الباء في المحل شبه المحل بالوسايل فلا يثبت استيعاب المحل لكن يشكل هذا
بقوله تعالى في اية التيمم فامسحوا بوجوهكم ويمكن ان يجاب عنه بان الاستيعاب
في التيمم لم يثبت بالنص بل بالاحاديث المشهورة او بان مسح الوجه في
التيمم قائم مقام غسله فحكم الخلف في المقدار حكم الاصل فيه كما في مسح اليدين
فلو كان النص والاثر على الاستيعاب للزم مسح اليدين الى الابطين في
التيمم لان الغاية لم تذكر في التيمم وايضا بالحديث المشهور وهو حديث
المسح على الناصية دل على ان الاستيعاب غير مراد فانتفى قول مالك رح واما
نفي مذهب الشافعي رح فمبني على ان الاية مجملة في حق المقدار لا مطلقا كما
زعم لان المسح في اللغة امرار اليد ولا شك ان مماسة الانملة شعرة او
ثلاثا لا يسمى مسح الراس وامرار اليد يكون له حد وهو غير معلوم فيكون
مجملا ولانه اذا قيل مسحت بالحايط يراد البعض وفي قوله تعالى فامسحوا
بوجوهكم الكل فتكون الاية في حق المقدار مجملة ففعل النبي صلى الله عليه وسلم
انه مسح على ناصيته يكون بيانا واما اللحية فعند ابي حنيفة رح مسح ربعها
فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة صار كالراس وعند ابي يوسف
رح مسح كلها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة اقيم مسحها مقام
غسل ما تحتها فيفرض مسح الكل بخلاف الراس فانه اذا كان عاريا عن الشعر

لا يجب غسل كله ولا مسح كله وقد ذكر ان المراد بالربع ربع ما يلاقي بشرة
الوجه منها اذ لا يجب ايصال الماء الى ما استرسل من الذقن خلافا للشافعي
كذا ذكر في الايضاح وفي اشهر الروايتين عن ابي حنيفة رح مسح ما يستر البشرة
فرض وهو الاصح المختار كذا في شرح جامع الصغير لقاضي خان واذا مسح ثم
حلق الشعر لا يجب الاعادة وكذا اذا توضا ثم قص الاظفار م وسننه
للمستيقظ غسل يديه الى رسغيه ثلاثا قبل ادخالهما الاناء س هذا الغسل
عند بعض المشايخ سنة قبل الاستنجاء وعند البعض بعده وعند البعض
قبله وبعده وكيفية الغسل انه اذا كان الاناء صغيرا يمكن رفعه
برفعه بشماله على كفه اليمنى ويغسلها ثلاثا ثم يصب بيمينه على كفه اليسرى
كما ذكرنا وان كان كبيرا لا يمكن رفعه فان كان معه اناء صغير يرفع الماء به
ويغسلهما كما ذكرنا وان لم يكن يدخل اصابع يده اليسرى مضمومة في الاناء
ولا يدخل الكف ويصب الماء على يمينه ويدلك الاصابع بعضها ببعض
يفعل هكذا ثلاثا ثم يدخل يمناه في الاناء بالغا ما بلغ والنهي في قوله
عليه السلام فلا يغمس يده في الاناء محمول على ما اذا كان الاناء صغيرا
او كبيرا ومعه اناء صغير اما اذا كان الاناء كبيرا وليس معه اناء صغير
يحمل على الادخال بطريق المبالغة كل ذلك اذا لم يعلم على يده نجاسة
اما اذا علم فازالة النجاسة على وجه لا يفضي الى تنجيس الاناء او غيره فرض م
وتسمية الله تعالى ابتداء والسواك والمضمضة بمياه والاستنشاق
بمياه س وانما قال بمياه ولم يقل ثلاثا ليدل على ان المسنون التثليث

جميعا

فيصب

بمياه جديدة وانما كرر قوله بمياه ليدل على تجديد الماء لكل منهما خلافا للشافعي
فان المسنون عنده ان يمضمض ويستنشق بغرفة واحدة ثم هكذا م وتخليل
اللحية والاصابع وتثليث الغسل ومسح كل الراس مرة س خلافا للشافعي
فان عنده تثليث المسح سنة وقد اورد الترمذي في جامعه ان عليا رضي الله عنه
توضا فغسل اعضاءه ثلاثا ومسح مرة وقال هذا وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم
وفي صحاح البخاري مثل هذا م والاذنين بمائه س اي بماء الراس خلافا له
فان تجديد الماء لمسح الاذنين سنة عنده م والنية والترتيب نص عليه
س اي الترتيب المذكور في نص القران وكلاهما فرضان عنده اما النية
فلقوله النبي عليه السلام الاعمال بالنيات وجوابنا ان الثواب منوط بالنية
اتفاقا فلا بد ان يقدر الثواب او يقدر شيء يشمل الثواب نحو حكم
الاعمال بالنيات فان قدر الثواب فظاهر وان قدر الحكم فهو نوعان
دنيوي كالصحة واخروي كالثواب والاخروي مراد بالاجماع بناء على ان
العلماء اجمعوا على ان العبادات لا تصح بدون النية فاذا قيل حكم الاعمال
بالنيات ويراد به الثواب صدق الكلام فلا دلالة على اشتراط النية
في العبادات واذا بطل فان المتمسك في اشتراط النية في العبادات
بهذا الحديث قلنا بقدر الثواب لكن المقصود في العبادات المحضة
الثواب فاذا خلت عن المقصود ولا يكون لها صحة لانها لم تشرع
الا مع كونها عبادة مقصودة بخلاف الوضوء اذ ليس عبادة مقصودة
بل شرع شرطا للصلوة فاذا خلا عن الثواب انتفى كونه عبادة

ثم هكذا

لكن لا يلزم كن من جهة الشفا صحته اذ لا يصدق انه لم تشرع الاعضاء في
فبقي صحته بمعنى انه مفتاح الصلوة لا بمعنى انه عبادة كما في ساير الشروط
كتطهير الثوب والمكان وستر العورة فانه لا يشترط النية في شي منها
واما الترتيب فلقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم فيفرض تقديم غسل الوجه
الباقي مرتبا لان تقديم غسل الوجه مع عدم الترتيب في الباقي خلاف
الاجماع قلنا المذكور بعده حرف الواو فالمراد فاغسلوا بهذا المجموع فلا
دلالة على تقديم غسل الوجه وان سلم فمتى استدل المجتهد بهذه الاية لم يكن الاجماع
منعقدا فاستدلاله بها على ترتيب الباقي استدلال بلا دليل ثم يمسك بجرة
زعمه لا بالاجماع وقد رايت في كتبهم الاستدلال بقوله عم هذا وضوء
لا يقبل الله تعالى الصلوة الا به وقد كان هذا الوضوء مرتبا فيفرض
الترتيب وقد سنح لي جواب حسن وهو انه توضا مرة مرة قال هذا
وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به فهذا القول يرجع الى المرة لا الى
الاشيا والاخر لان هذا الوضوء لا يخلو اما ان كان ابتداؤه من اليمين
او اليسار وايضا اما ان كان على سبيل الموالاة او عدمها فقوله هذا وضوء
الى اخره ان اريد به هذا الوضوء بجميع اوصافه يلزم فرضية الموالاة او ضدها
او التيامن او ضده وان لم يرد بجميع اوصافه لا يدل على فرضية الترتيب
م والولاء س اي يجب غسل الاعضاء على سبيل التعاقب بحيث لا يجف
العضو الاول وعند مالك رح هو فرض والدليل على كون الامور المذكورة
سنة مواظبة النبي عم من غير دليل على فرضيتها م ومستحبه التيامن س اي الابتداء

فان قلت لا شك ان النبي عم واظب على التيامن في غسل الاعضاء
بالتيمن في غسل الاعضاء ولم يرو احد انه بدا بالشمال فينبغي ان يكون سنة
قلت السنة ما واظب النبي عم مع الترك احيانا فان كانت المواظبة
المذكورة على سبيل العبادة فسنن الهدى وان كانت على العادة فسنن
الزوائد كلبس الثياب وكالاكل باليمين وتقديم الرجل اليمنى في الدخول
ونحو ذلك وكلامنا في الاول ومواظبة النبي عم على التيامن من قبيل الثاني
وتمام هذا من تعليل صاحب الهداية بقوله النبي عم ان الله تعالى يحب
التيامن في كل شي حتى التنعل والترجل م ومسح الرقبة م ونا قضه ما خرج
من السبيلين س سواء كان معتادا او غير معتاد كالدودة والريح الخارجة
من القبل والذكر وفيه اختلاف المشايخ رح م او غيره ان كان نجسا
سال الى ما يطهر س اي الى موضع يجب تطهيره في الجملة اما في الوضوء
او في الغسل وعند الشافعي الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء
وقوله ان كان نجسا يتعلق بقوله او غيره والرواية النجس بفتح الجيم
وهو عين النجاسة واما بكسر الجيم فما لا يكون طاهرا كالثوب النجس
والكلام هذا في اصطلاح الفقهاء واما في اللغة فيقال نجس الشي ينجس
فهو نجس ونجس واما قال سال لانه اذا لم يتجاوز الخارج الجرح لا ينقض
الوضوء عندنا وينقض عند زفر وكذلك اذا عصر القرحة فتجاوز وكان
بحال لو لم يعصر لم يتجاوزه وكذا اذا عض شيئا او خلل اسنانه او ادخل اصبعه
في انفه فراى اثر الدم او استنثر فخرج من انفه الدم علقا مثل العدس لا
ينقض عندنا خلافا لزفر ووجهه ان خروج النجاسة مؤثر في زوال الطهارة

علقا

بسبيل

كما في السبيلين ونحن نقول نعم لكن القليل بادلا خارج والنجاسة المستترة
في موضعها لا ينقض الوضوء قلت هذا الدليل غير تام لانه لا يشمل ما
اذا غرزت ابرة فارتفع الدم على راس الجرح لكن لم يسل الدم من المخرج فانه
لا خروج هناك محسوس ومع ذلك لا ينقض عندنا وخطر ببالي وجه حسن وهو
انه لم يتحقق خروج النجاسة لان هذا الدم غير نجس بل النجس الدم المسفوح
وهكذا في القيء القليل وسياتي في هذه الصفحة وقوله الى ما يطهر احتراز
عما اذا افتجرت نقطة في العين فسال الصديد لم يخرج من العين
لا ينقض الوضوء لان داخل العين لا يجب تطهيره اصلا لا في الوضوء ولا في
الغسل اذ ليس له حكم ظاهر البدن فالمعتبر الخروج الى ما هو ظاهر البدن شرعا
واعلم ان قوله الى ما يطهر يجب ان يكون متعلقا بقوله ما خرج لا بقوله سال
فانه اذا فصد وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه لا شك في الانتقاض
عندنا مع انه لم يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال فالعبارة الحسنة
ان يقال ما خرج من السبيلين او غيره الى ما يطهر ان كان نجسا سال م والقيء س
عطف على قوله ما خرج فاراد ان يفصل انواعه لان الحكم يختلف فيها فقال م دما
رقيقا ان ساوى البزاق س حتى ان كان البزاق اكثر كمن الدم لا ينقض و
ما ذكر حكم المساواة علم حكم الغلبة بالطريق الاولى فقالوا اذا اصفر البزاق من
الدم فلا يجب الوضوء وان احمر يجب ثم عطف على قوله دما قوله م او مرة او طعاما
او ماء او علقا ان كان ملاء الفم لا بلغما اصلا س سواء كان نازلا من الراس او صاعدا
من الجوف وسواء كان قليلا او كثيرا لانه للزوجته لا يتداخله النجاسة م وينقض صاعدا

بل يخرج الى موضع يلحقه حكم التطهير

ملاء الفم عند ابي يوسف س لكن النازل من الراس لا ينقض عنده ايضا م وهو يعتبر
الاتحاد في المجلس ومحمد في السبب بجمع ما قاء قليلا قليلا س فقوله وهو يعتبر
يرجع الى ابي يوسف وهذا ابتداء مسئلة صورتها اذا قاء قليلا قليلا بحيث لو جمع
يبلغ ملاء الفم فابو يوسف رح يعتبر اتحاد المجلس اي اذا كان في مجلس واحد يجمع فيكون
ناقضا ومحمد رح يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان كان بغثيان واحد
يجمع فحصل اربع صور اتحاد المجلس والغثيان فيجمع اتفاقا واختلافهما فلا يجمع اتفاقا واتحاد المجلس
مع اختلاف الغثيان فيجمع عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد واختلاف المجلس مع اتحاد الغثيان فيجمع عند محمد رح خلافا لابي يوسف رح وما ليس بحدث
ليس بنجس س بكسر الجيم فيلزم من انتفا كونه حدثا انتفا كونه نجسا فالدم اذا لم
يسل عن راس الجرح طاهر وكذا القيء القليل وهكذا عن محمد رح في غير رواية الاصول
انه نجس لانه نجس لا اثر للسيلان في النجاسة فاذا كان السائل نجسا فغير السائل
يكون كذلك ولنا قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او دما مسفوحا
فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا والدم الذي لم يسل على راس الجرح دم
غير مسفوح فلا يكون نجسا فان قيل هذا فيما يؤكل لحمه اما فيما لا يؤكل لحمه كالادمي فغير المسفوح حرام ايضا
فلا يمكن الاستدلال بحله على طهارته قلنا فاحكم حرمة المسفوح بقي غير المسفوح
على اصله وهو الحل ويلزم منه الطهارة سواء كان فيما يؤكل لحمه او لا لاطلاق النص
ثم حرمة غير المسفوح في الادمي بناء على حرمة لحمه لا يوجب نجاسته اذ حرمته
للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح في الادمي يكون على طهارته الاصلية مع
كونه محرما والفرق بين المسفوح وغيره مبني على حكمة غامضة وهي ان غير المسفوح
دم انتقل عن العروق وانفصل عن النجاسة وحصل له هضم اخر في الاعضاء وصار

مستعد الان يصير عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العروق فانه اذا سال عن راس الجرح علم انه دم انتقل عن العروق في هذه الساعة وهو الدم النجس اما اذا لم يسل علم انه دم العضو هذا في الدم اما في القئ فالقليل هو الماء الذي كان في اعالي المعدة وهي ليست بمحل النجاسة فحكمه حكم الريق م ونوم مضطجع ومتكئ او مستند الى ما لو ازيل لسقط لا غير س اي لا ينقض الوضوء نوم غير ما ذكر وهو النوم قائما او قاعدا او راكعا او ساجدا م والاغماء والجنون س على اي هيئة كانا ويدخل في الاغماء السكر وحده هنا ان يدخل في مشيته تحرك وهو الصحيح وكذا في اليمين حتى لو حلف انه سكران يعتبر هذا الحد م وقهقهة مصل بالغ يركع ويسجد س حتى لا ينقض الوضوء قهقهة الصبي وشرطه ان يكون في صلوة ذات ركوع وسجود حتى لو قهقه في صلوة الجنازة او سجدة التلاوة لا ينقض الوضوء بل تبطل ما قهقه فيه وانما شرط ما ذكر لان انتقاض الوضوء بها يثبت بالحديث على خلاف القياس فيقتصر على مورده ثم القهقهة انما تنقض اذا كان يقظانا حتى لو نام في الصلوة على اي هيئة فقهقه لا ينقض الوضوء وعند الشافعي رح لا ينقض الوضوء بالقهقهة وحدها ان يكون مسموعة لجيرانه والضحك ان يكون مسموعا له لا لجيرانه وهو يبطل الصلوة لا الوضوء والتبسم ان لا يكون مسموعا اصلا وهو لا يبطل شيئا م والمباشرة الفاحشة الا عند محمد رح س وهو ان يتماس بدنه ببدن المرأة مجردين وانتشر آلته وتماس الفرجان م ودودة خرجت من الدبر لا دودة خرجت من الجرح س لانها طاهرة وما عليها من النجاسة قليلة واما الخارجة

من الدبر فتنقض به لان خروج القليل منه ناقض ومن الاحليل لا لانها خارجة من جرح ومن قبل المرأة فيه اختلاف المشايخ م ولا لحم سقط منه س اي من جرح م ولا مس المرأة والذكر س خلافا للشافعي م وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق س وهما سنتان عند الشافعي ولنا ان الفم داخل من وجه خارج من وجه حسا عند انطباق الفم وانفتاحه وحكما في ابتلاع الصائم الريق وعدم دخول الشئ في فمه فجعل داخلا في الوضوء وخارجا في الغسل لان الوارد صيغة المبالغة وهي فاطهروا وفي الوضوء غسل الوجه وكذا الانف واذا تمضمض وقد بقي في اسنانه طعام فلا بأس به م وغسل البدن س جميع ظاهر البدن حتى لو بقي العجين في الظفر فاغتسل لا يجزئ وهو في المدن يجزئ اذ هو متولد من هناك وكذا الطين لان الماء ينفذ فيه وكذا الصبغ والحناء فالحاصل ان المعتبر في هذا الحرج واذا ادهن فامر الماء فلم يصل يجزئ واما ثقب القرط فان كان القرط فيها وغلب على ظنه ان الماء لا يصل من غير تحريك فلا بد منه وان لم يكن القرط فيها فان غلب على ظنه ان الماء يصل من غير تكلف لا يتكلف وان غلب على ظنه انه لا يصل الا بالتكلف يتكلف وان انضم الثقب بعد نزعه وصار بحال ان امر عليها الماء يدخلها وان غفل لا يدخل امر الماء ولا يتكلف في ادخال شئ سوى الماء من خشب او نحوه وان كان في اصبعه خاتم ضيق يجب تحريكه ليصل الماء تحته ويجب على الاقلف ادخال الماء داخل القلفة وان نزل البول اليها ولم يخرج عنها نقض الوضوء عند بعض المشايخ فلها حكم الظاهر من كل وجه وعند البعض لا يجب ايصال

الماء اليها في الغسل مع انه ينقض الوضوء اذا نزل البول اليها فلها حكم الباطن في الغسل وحكم الظاهر في انتقاض الوضوء م لا دلكه وسنته ان يغسل يديه وفرجه ويزيل نجسا ان كان س اي ان كان النجاسة على بدنه م ثم يتوضأ الا رجليه س ثم [illegible] متصل اي يغسل اعضاء الوضوء الا رجليه م ثم يفيض الماء على كل بدنه ثلاثا ثم يغسل رجليه لا في مكانه س اي اذا كان مكان الغسل مجمع الماء المستعمل حتى اذا اغتسل على لوح او حجر ثم يغسل الرجلين هناك م وليس على المرأة نقض ضفيرتها ولا بلها اذا ابتل اصلها س حتى المرأة لقوله عليه السلام يكفيك اذا بلغ الماء اصول شعرك ويجب على الرجل نقضها وقيل اذا كان مضفر الشعر كالعلوية والاتراك لا يجب والاحوط الوجوب وقوله ولا بلها قال بعض مشايخنا تبل ذوائبها وتعصرها لكن الاصح عدم وجوبه وهذا اذا كانت مفتولة اما اذا كانت منقوضة يجب ايصال الماء الى اثناء الشعر كما في اللحية لعدم الحرج م وموجبه انزال مني ذي دفق وشهوة عند الانفصال حتى لو انزل بلا شهوة لا يجب الغسل عندنا خلافا للشافعي ثم الشهوة شرط في وقت الانفصال عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ووقت الخروج عند ابي يوسف حتى ان انفصل عن مكانه بشهوة واخذ راس العضو حتى سكنت شهوته فخرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده وان اغتسل قبل ان يبول ثم خرج بقية المني يجب الغسل ثانيا [illegible]
عندهما لا عنده م ولو في نوم س ولا فرق في هذا بين الرجل والمرأة وروي عن محمد في غير رواية الاصول اذا تذكرت الاحتلام والانزال

والتلذذ ولم تر بللا كان عليها الغسل قال شمس الائمة الحلواني رح لا يؤخذ بهذه الرواية م وغيبة حشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول به ورؤية المستيقظ المني او المذي وان لم يحتلم س اما في المذي فلاحتمال كونه منيا رق بحرارة البدن وفيه خلاف ابي يوسف رح وانقطاع الحيض والنفاس س لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة التشديد ولما كان الانقطاع سببا للغسل فاذا انقطع ثم اسلمت لا يلزمها الاغتسال اذ وقت الانقطاع كانت كافرة وهي غير مأمورة بالشرائع عندنا ومتى اسلمت جنبا يجب عليها غسل الجنابة لان الجنابة امر مستمر فيكون جنبا بعد الاسلام والانقطاع غير مستمر كافر تام م لا وطء بهيمة بلا انزال وسن للجمعة والعيدين والاحرام وعرفة س فغسل الجمعة سن بصلوة الجمعة هو الصحيح م ويجوز الوضوء بماء السماء والارض كالمطر والعين س واما ماء الثلج فان كان ذائبا بحيث يتقاطر يجوز والا لا م وان تغير بطول المكث او غير احد اوصافه س اي الطعم او اللون او الريح م شئ طاهر كالتراب والاشنان والصابون والزعفران س انما عد هذه الاشياء ليعلم ان الحكم لا يختلف بان كان المخلوط شيئا من جنس الارض كالتراب او شيئا يقصد خلطه للتطهير كالاشنان والصابون او شيئا اخر كالزعفران وعن ابي يوسف ان كان المخلوط شيئا يقصد به التطهير يجوز الوضوء الا ان يغلب على الماء حتى يزول طبعه وهو الرقة وان كان شيئا لا يقصد به التطهير ففي رواية يشترط لعدم جواز التوضي به غلبته على الماء وفي رواية لا يشترط وفيما ليس من جنس الارض خلاف الشافعي م وبماء جار فيه نجس لم ير اثره اي طعمه او لونه او س ريحه

[illegible]

اختلفوا في حد الجاري فالحد الذي ليس في دركه حرج ماينذهب بتبنة او
ورق فاذا استد النهر من فوق و بقية الماء يجرى مع ضعف يجوز به الوضوء
اذ هو ماء جار وكل ماء ضعيف الجريان اذا يتوضأ به يجب ان يجلس بحيث لا يتمكن
غسالته او يمكث بين الغرفتين مقدار ما يذهب غسالته وان كان حوض
صغير يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من جانب يجوز الوضوء في جميع
جوانبه وعليه الفتوى من غير تفصيل بين ان يكون اربعا في اربع او اقل
فيجوز او اكثر فلا يجوز واعلم انه اذا انتن الماء فان علم ان نتنه للنجاسة لا يجوز
والا يجوز حملا على ان نتنه لطول المكث وان سد كلب عرض النهر ويجرى
الماء فوقه ان كان ما يلاقي الكلب اقل مما لا يلاقيه يجوز الوضوء في الاسفل
والا فلا قال الفقيه ابو جعفر رح على هذا ادركت مشايخنا رح وعند
ابي يوسف رحمه لا بأس بالوضوء اذا لم يتغير احد اوصافه م وبماء مات فيه
حيوان مائي المولد كالسمك والضفدع س بكسر الدال وانما قال مائي المولد
حتى لو كان مولوده في غير الماء وهو يعيش في الماء يفسد الماء بموته فيه م او
ما ليس له دم سائل كالبق والذباب س فان النجس هو الدم المسفوح كما ذكرنا
ولحديث وقوع الذباب في الطعام وفيه خلاف الشافعي رح م لا بماء اعتصر
س الرواية بفتح ماء من شجر او ثمر س واما يقطر من شجر فيجوز به الوضوء م
ولا بماء زال طبعه بغلبة غيره اجزاء او المراد به ان يخرجه من طبع الماء
وهو الرقة والسيلان م او بالطبخ كالاشربة والخل س نظير ما اعتصر من الشجر
والثمر فشراب الريباس معتصر من الشجر وشراب التفاح ونحوه معتصر من الثمر م

واما الباقلاء س نظير ما غلب عليه ... غيره اجزاء م و المرق س نظير
ما غلب عليه غيره بالطبخ واما الماء الذي تغير بكثرة الاوراق الواقعة
... فيه حتى اذا وقع في الكف يظهر فيه لون الاوراق لا يجوز فيه
الوضوء لانه كماء الباقلاء م ولا بماء ... راكد وقع فيه نجس الا اذا كان عشرة
اذرع في عشرة ولا ينحسر ارضه بالغرف س فحكمه حكم الماء الجاري فان كانت
النجاسة غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب وكذا في غسالته قال
محي الدين محي السنة رح التقدير بعشر في عشر لا يرجع الى اصل شرعي يعتمد عليه
اقول اصل المسئلة ان الغدير العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف
الاخر اذا وقعت النجاسة في احد جوانبه جاز الوضوء في جانب الاخر
فقدر هذا في بعض في عشر وانما قدر به بناء على قوله عليه السلام من حفر بئرا فله
حولها اربعون ذراعا فيكون له حريمها من كل جانب عشرة ففهم من هذا انه
اذا اراد اخر ان يحفر في حريمها بئرا يمنع لانه يجذب الماء اليها وينقص
الماء في البئر الاولى وان اراد ان يحفر بئرا بالوعة يمنع ايضا لسراية النجاسة
الى البئر الاولى وينجس ماءها ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشر في عشر فعلم انه
اعتبر العشر في عشر في عدم سراية النجاسة حتى لو كان النجاسة تسرى يحكم بالمنع
ثم المتأخرون وسعوا الامر على الناس وجوزوا الوضوء في جميع جوانبه م ولا بماء
استعمل لقربة او رفع حدث س اعلم ان في الماء المستعمل اختلافات الاول في انه باى
شيء يصير مستعملا فعند ابي حنيفة رحمه وابي يوسف رح بازالة الحدث وايضا بنية القربة
فان توضأ المحدث وضوءه غير منوى يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءه منويا

لا تكن للعيش مجروح الفؤاد كن غني القلب واقنع بالقليل
انما الرزق على الله الكريم ... ولا تطلب معاشا من لئيم

يصير مستعملا ايضا وعند محمد رح بالثاني فقط وعند الشافعي بازالة الحدث لكن ازالة
الحدث لا تتحقق الا بنية القربة عنده بناء على اشتراط النية في الوضوء والاختلاف
الثاني في انه متى يصير مستعملا ففي الهداية انه لما زايل عن العضو صار مستعملا والاختلاف
الثالث في حكمه فعند ابي حنيفة رحمه نجس نجاسة غليظة وعند ابي يوسف نجس
نجاسة خفيفة وعند محمد رح طاهر غير طهور وعند مالك والشافعي رح في قوله القديم
هو طاهر ومطهر ونحن نقول لو كان طاهرا لجاز في السفر الوضوء به ثم التشرب منه
ولم يقل احد بذلك م وكل اهاب دبغ طهر الا جلد الخنزير والادمي س اعلم ان
الدباغة هي ازالة النتن والرطوبة النجسة من الجلد فان كانت بالادوية
كالقرظ ونحوه يطهر الجلد ولا تعود النجاسة ابدا وان كانت بالتراب او بالشمس
يطهر اذا يبس ثم ان اصابه الماء هل تعود نجسا فعن ابي حنيفة رح روايتان
وعن ابي يوسف رح ان صار بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد كان دباغا وعند شيخ
جلد الميتة اذا يبس ووقع في الماء لم يتنجس من غير فصل والصحيح في نافجة المسك
جواز الصلوة معها من غير فصل م وما طهر جلده بالدبغ طهر بالذكوة وكذا لحمه
وان لم يؤكل وما لا فلا س اي ما لم يطهر جلده بالدبغ لا يطهر بالذكوة والمراد
بالذكوة ان يذبح المسلم والكتابي من غير ان يترك التسمية عامدا م وشعر الميتة
وعظمها وحافرها وقرنها وشعر الانسان وعظمه طاهر ويجوز صلوة من اعاد
سنه الى فمه وان جاوز قدر الدرهم س افرد هذه المسئلة بالذكر مع انها علمت
مما مر لان السن عظم او عصب وقد ذكر ان العظم طاهر لمكان الاختلاف فيها فانه اذا
اذا كان من الغير من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة به عند محمد رحمه فصل بئر نجسا

فيها نجس او مات فيها حيوان وانتفخ او تفسخ او مات فيها ادمي او شاة
او كلب ينزح كل مائها ان امكن والا فقدر ما فيها س الامكان يؤخذ بقول
رجلين لهما بصارة في امر الماء ومحمد قدر بمائتي دلو الى ثلثمائة م وفي نحو حمامة او
دجاجة ماتت فيها اربعون الى ستين وفي نحو فارة او عصفورة عشرون الى
ثلثين والمعتبر الدلو الوسط وجاوزه احتسب به وتنجس البئر من وقت الوقوع
ان علم ذلك والا فمنذ يوم وليلة ان لم ينتفخ ومذ ثلثة ايام ولياليها ان انتفخ
وقالا منذ وجد وسؤر الادمي والفرس وكل ما يؤكل لحمه طاهر والكلب
والخنزير وسباع البهائم نجس والهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وسواكن
البيوت مكروه والحمار والبغل مشكوك يتوضأ به ويتيمم ان عدم غيره والعرق
معتبر بالسؤر س لان السؤر مخلوط باللعاب وحكم اللعاب والعرق واحد
لان كلا منهما متولد من اللحم فان قيل يجب ان لا يكون بين سؤر مأكول اللحم وغير
مأكول فرق لانه ان اعتبر اللحم فلحم كل واحد منهما طاهر لا يرى ان اعتبر مأكول اذا لم يكن
نجس العين اذا ذكي يكون لحمه طاهرا وان اعتبر انه مخلوط بالدم فمأكول اللحم وغيره
في ذلك سواء قلنا للحرمة اذا لم يكن للكرامة فانها اية النجاسة لكن فيه شبهة ان
النجاسة لاختلاط الدم باللحم اذ لولا ذلك بل يكون نجاسة لذاته لكان نجس العين
وليس كذلك فغير مأكول اللحم اذا كان حيا فلعابه متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم
فيكون نجسا لاجتماع الامرين اما في مأكول اللحم فلم يوجد الا احدهما وهو الاختلاط
بالدم فلم يوجد نجاسة السؤر لان هذه العلة بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر
في موضعه لم يعط له حكم النجاسة في الحي واذا لم يكن حيا فان لم يكن مذكى كان

نجسا سواء كان مأكول اللحم او غيره لانه صار بالموت حراما فاختلط منه بجوده مع اختلاط الدم فيكون نجسا وان كان مذكى كان طاهرا اما في مأكول اللحم فلانه لم يوجد الحرمة ولا اختلاط الدم واما في غير مأكول اللحم فلانه لم يوجد الا الاختلاط والحرمة المجردة غير كافية في النجاسة على ما مر انها تثبت باجتماع الامرين

م فان عدم الا نبيذ التمر قال ابو حنيفة رح بالوضوء به فقط وابو يوسف رح بالتيمم فقط ومحمد رح بهما س الخلاف في نبيذ التمر حلو رقيق يسيل كالماء اما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضأ به اجماعا

باب التيمم

م لمحدث وجنب وحائض ونفساء لم يقدروا على الماء س اي على ماء يكفي لطهارته حتى اذا كان للجنب ماء يكفي للوضوء لا الغسل يجب ان يتيمم ولا يجب عليه التوضي عندنا خلافا للشافعي رح اما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء للحدث ثم التيمم للجنابة بالاتفاق واذا كان للمحدث ماء يكفي لغسل بعض اعضائه فالخلاف ثابت ايضا م لبعده ميلا س الميل ثلث فرسخ وقيل ثلثة الاف ذراع وخمسمائة الى اربعة الاف وما ذكر ظاهر الرواية وفي رواية لحسن الميل انما يكون معتبرا اذا كان في طرف من غير قدامه حتى يصير ميلين ذهابا ومجيئا فاما اذا كان في قدامه فيعتبر ان يكون ميلين م او لمرض س لا يقدر معه على استعمال الماء او ان استعمل الماء اشتد مرضه حتى لا يشترط خوف التلف خلافا للشافعي رح اذ ضرر اشتداد المرض فوق ضرر زيادة الثمن وهو يبيح التيمم م او برد س ان استعمل يضره م او عدو او عطش س اي ان استعمل الماء خاف العطش او ابقى الماء للشرب حتى اذا وجد المسافر ماء يحتاج اليه للشرب جاز له التيمم الا اذا كان كثيرا فيستدل على انه للشرب

والوضوء فاما الماء المعد للوضوء فانه يجوز ان يشرب منه وعند الامام الفضلي عكس هذا فلا يجوز التيمم م او عدم آلة س كالدلو ونحوه م او خوف فوت صلوة العيد في الابتداء س اي اذا خاف فوت صلوة العيد جاز له ان يتيمم ويشرع فيها هذا بالاتفاق م وبعد الشروع متوضيا والحدث للبناء س اي اذا شرع في صلوة العيد متوضيا ثم سبقه الحدث وخاف انه ان توضأ تفوته الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء وهذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وان شرع بالتيمم وسبقه الحدث جاز له التيمم للبناء بالاتفاق بينهم فقوله لمحدث مبتدأ وخبره لم يقدروا صفة لمحدث وما بعده وهو قوله لبعده مع المعطوفات متعلق بقوله لم يقدروا وقوله في الابتداء متعلق بالمبتدأ تقديره التيمم لخوف فوت صلوة العيد في الابتداء او بعد الشروع ضربة م او صلوة الجنازة لغير الولي لا لفوت الجمعة والوقتية س لان فوتهما الى خلف وهو الظهر والقضاء م ضربة لمسح وجهه وضربة ليديه مع مرفقيه س ولا يشترط الترتيب عندنا والفتوى على انه يشترط الاستيعاب حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه والاحسن في مسح الذراعين ان يمسح ظاهر الذراع اليمنى بالوسطى والبنصر والخنصر مع شيء من الكف اليسرى مبتدأ من رؤوس الاصابع ثم باطنها بالمسبحة والابهام الى رؤوس الاصابع وهكذا يفعل بالذراع اليسرى ثم اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها م على كل س متعلق بضربة م طاهر من جنس الارض كالتراب والرمل والحجر س وكذا الكحل والزرنيخ واما الذهب والفضة فلا يجوز بهما اذا كانا مسبوكين فاذا كانا غير مسبوكين مختلطين بالتراب يجوز والحنطة

والشعير ان كان عليهما غبار يجوز والا فلا ولا يجوز على مكان فيه نجاسة وقد زال اثرها مع انه يجوز الصلوة فيه ولا يجوز بالرماد وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف رح فلا يجوز الا بالتراب او الرمل وعند الشافعي رح لا يجوز الا بالتراب خاصة م ولو بلا نقع وعليه س اي على النقع فلو كنس دارا او هدم حائطا او كال حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار لا يجزيه حتى يمر يده عليه م مع قدرته على الصعيد بنية اداء الصلوة س فالنية فرض في التيمم خلافا لزفر رح اذا كان به حدثان كالجنابة وحدث يوجب الوضوء ينبغي ان ينوي عنهما فان نوى عن احدهما لا يقع عن الاخر لكن يكفي تيمم واحد عنهما م فلا يجوز تيمم كافر لاسلامه س اي لا يجوز الصلوة بهذا التيمم عندهما خلافا لابي يوسف رح فعنده يشترط لصحة التيمم في حق جواز الصلوة ان ينوي قربة مقصودة سواء لا يصح بدون الطهارة كالصلوة او يصح كالاسلام وعندهما قربة مقصودة لا تصح الا بالطهارة فان تيمم لصلوة الجنازة او سجدة التلاوة يجوز بهذا التيمم اداء المكتوبات وان تيمم لمس المصحف او دخول المسجد لا يصح به الصلوة لانه لم ينو قربة مقصودة لكن يحل له مس المصحف ودخول المسجد م وجاز وضوؤه بلا نية س حتى اذا توضأ بلا نية فاسلم جاز صلوته بهذا الوضوء خلافا للشافعي رح بناء على مسئلة النية في الوضوء فاما بالنية فاسلم فالخلاف ثابت ايضا لان نية الكافر لغو لعدم الاهلية وانما قال بلا نية مبالغة فيصح وضوء الكافر بلا نية ومع النية بالطريق الاولى م ويصح قبل الوقت س اتفاقا م وقبله س خلافا للشافعي رح فلا يجوز الصلوة في اول الوقت عنده وهذا بناء على ما عرف في اصول الفقه ان التراب خلف ضروري للماء عنده

وعندنا خلف مطلق فمتى ما تيقن طاهر جنس يجوز التيمم عندنا خلافا له وقول النبي عليه السلام التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج يؤيد ما قلنا م وبعد طلب من رفيقه له ماء منعه حتى اذا صلى بعد المنع ثم اعطاه ينتقض تيممه الان فلا يعيد ما قد صلى م وقبل طلبه جاز خلافا لهما س هكذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط انه ان لم يطلب منه وصلى لم يجز لان الماء مبذول عادة وفي موضع اخر من المبسوط ان كان مع رفيقه ماء فعليه ان يسأله الا قول حسن بنا ذيادرج فانه يقول السؤال فيه وجه بعض الحرج ولم يشرع الا لدفع الحرج ولكنا نقول ماء الطهارة مبذول عادة وليس في سؤال ما يحتاج اليه مذلة فقد سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض حوائجه من غيره وفي الزيادات ان المتيمم المسافر اذا رأى مع رجل ماء كثيرا وهو في الصلوة وغلب على ظنه انه لا يعطيه او شك يمضي على صلوته لانه صح شروعه فلا يقطع بالشك بخلاف ما اذا كان خارج الصلوة ولم يطلب الماء ويتيمم حيث لا يحل له الشروع بالشك فان القدرة والعجز مشكوك فيهما وان غلب على ظنه انه يعطيه قطع الصلوة وطلب الماء ثم قال في الزيادات واذا فرغ من صلوته فيسأله فاعطاه او اعطاه بثمن المثل وهو قادر عليه استأنف الصلوة واذا ابى تمت صلوته وكذا اذا ابى ثم اعطى لكن ينتقض تيممه الان اقول انما اوردت ان نستوعب الاقسام كلها فاعلم انه اذا رأى خارج الصلوة وصلى ولم يسأل بعد الصلوة ليظهر العجز او القدرة فعلى ما ذكر في المبسوط لا يجوز سواء غلب على ظنه الاعطاء او عدمه او شك فيهما فهي مسئلة المتن واذا رأى في الصلوة ولم يسأل بعد ما فكذا فاذا رأى خارج الصلوة ولم يسأل وصلى ثم سأله فان اعطى بطلت صلوته وان ابى

تمت سواء ظن الاعطاء او المنع او شك فيهما وان ابى في الصلوة فكذا ذكر في
الزيادات لكن يتبقى صورتان احديهما انه قطع الصلوة فيهما اذا ظن المنع
او شك فيسأله فان اعطى بطل تيممه وان ابى فهو باق والاخرى انه اتم الصلوة
فيما اذا ظن انه يعطي ثم سأله فان اعطى بطلت صلوته فان ابى تمت لانه
ظهر ان ظنه كان خطا بخلاف مسئلة التحري لان القبلة ح جهة التحري اصالة
وههنا الحكم دائر على حقيقة القدرة والعجز فاقيم غلبة الظن مقامها تيسيرا
فاذا ظهر خلافه لم يبق قائما مقامها م ويصلي به ما شاء من فرض ونفل
س خلافا للشافعي رحمه م وينقض ناقض الوضوء وقدرته على ماء كاف لطهره س
حتى اذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدم اعاد التيمم وانما قال كاف لطهره حتى
اذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء لمعة على ظهره وفني الماء واحدث حدثا
يوجب الوضوء فتيمم لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد منهما
وان لم يكف لاحد بقي في حقهما وان كفى لاحدهما بعينه غسله وبقي التيمم في
حق الاخر وان كفى لكل منهما منفردا غسل اللمعة لان الجنابة اغلظ فاذا غسل
اللمعة هل يعيد التيمم للحدث ام لا فيه روايتان وان تيمم اولا ثم غسل اللمعة
ففي اعادة التيمم روايتان ايضا وان صرف للحدث انتقض تيممه في حق اللمعة
باتفاق الروايتين هذا اذا تيمم للحدث تيمما واحدا اما اذا تيمم للجنابة
ثم احدث فتيمم للحدث ثم وجد الماء فكذا في الوجوه المذكورة وان تيمم للجنابة
ثم احدث ولم يتيمم للحدث فوجد الماء فان كفى اللمعة والوضوء فظاهر وان لم يكف
لاحدهما لا ينتقض تيممه فيستعمل الماء في اللمعة تقليلا للجنابة ويتيمم للحدث وان

[حاشية: ...ان كفى للمعة ... للحدث ... فيغسل اللمعة ...]

وان كفى للوضوء لا للمعة فيتيمم باق وعليه الوضوء فان كفى لكل واحد منفردا صرفه
الى اللمعة ويتيمم للحدث فان توضأ به جاز ويعيد التيمم ولو لم يتوضأ به ولكن
وكلن سواء او بالتيمم للحدث ثم صرفه الى اللمعة هل يعيد التيمم اولا ففي رواية
الزيادات يعيد وفي رواية الاصل لا ثم انما يثبت القدرة اذا لم يكن مصروفا
الى جهة اهم حتى اذا كان على بدنه او ثوبه نجاسة يصرفه الى النجاسة ثم القدرة
يثبت بطريق الاباحة وبطريق التمليك فان قال صاحب الماء لجماعة من
المتيممين يتوضأ بهذا الماء ايكم شاء والماء يكفي لكل واحد منها منفردا ينتقض
تيمم كل واحد فاذا توضأ واحد يعيد الباقون تيممهم لثبوت القدرة
لكل واحد على الانفراد واما اذا قال هذا الماء لكم وقبضوا لا ينتقض تيممهم
اما عندهما فلان هبة المشاع يوجب الملك على سبيل الاشتراك فيملك كل
واحد مقدارا لا يكفيه واما عند ابي حنيفة رح فالاصح انه يبقى على ملك الواهب
ولم يثبت الاباحة لانه لما بطل الهبة بطل في ضمنه من الاباحة ثم ان اباحه
لواحد بعينه ينتقض تيممه عندهما لا عنده لانه لما لم يملكوه لا يصح اباحتهم م
لا بردته س حتى اذا تيمم المحدث للمسلم ثم ارتد نعوذ بالله منه ثم اسلم يصح صلوته
بذلك التيمم م وندب لراجيه س اي لراجي الماء م تاخير صلوته اخر الوقت س
فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد الصلوة م ويجب
طلبه قدر غلوة لو ظنه قريبا والا فلا س الغلوة مقدار ثلثمائة ذراع الى اربع
مائة وعن ابي يوسف رح انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه لتوضأ يذهب
القافلة ويغيب عن بصره كان بعيدا اجازه التيمم قال صاحب المحيط هذا حسن
جدا

م ولو نسيه مسافر في رحله وصلى متيمما ثم ذكره في وقت لم يعد بعده الا
عند ابي يوسف رح س انما اذا وضعه غيره وهو لا يعلم فقد قيل لا يجوز التيمم
اتفاقا وقيل الخلاف في الوجهين كذا في الهداية ويجب ان يعلم ان المانع عن الوضوء
اذا كان من جهة العباد كاسير يمنعه الكفار من الوضوء او محبوس في السجن
والذي قيل له ان توضأت قتلتك يجوز التيمم لكن اذا زال المانع فينبغي ان يعيد
الصلوة كذا في الذخيرة

باب المسح على الخفين

المسح على الخفين م جاز بالسنة
س اي بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب فان موجبه غسل
الرجلين م لمحدث دون من وجب عليه الغسل س صورته جنب
تيمم ثم احدث ومعه من الماء ما يتوضأ به ولبس خفيه ثم مر على
ماء يكفي الاغتسال ولم يغتسل ثم وجد من الماء ما يتوضأ به فيتيمم للجنابة
ثانيا فان احدث بعد ذلك توضأ وينزع خفيه م خطوطا بالاصابع مفرجة
يبدأ من اصابع الرجل الى الساق س هذا صفة المسح على الوجه المسنون
فلو لم يفرج الاصابع لكن مسح مقدار الواجب جاز وان مسح باصبع واحدة ثم بلها
ومسح ثانيا ثم ثالثا وهكذا جاز ايضا ان مسح كل مرة غير ما مسح قبل ذلك وان مسح
بالابهام والمسبحة المفرجين جاز ايضا لان ما بينهما مقدار اصبع اخرى وسئل
عن محمد رح من صفة المسح قال ان يضع اصابع يديه على مقدم خفيه ويجافي
كفيه ويمدهما الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع ويمدهما جملة لكن ان مسح
برؤس الاصابع وجافي اصول الاصابع والكف لا يجوز الا ان يبتل من الخف
عند الوضع مقدار الواجب وهو مقدار ثلث اصابع هكذا ذكر في الذخيرة

[حاشية: ذكره في المحيط]

وفي ... ان المسح برؤس الاصابع يجوز ان كان الماء متقاطرا ولو مسح
بظهر الكف جاز لكن السنة بباطنها وكذا ان ابتدأ من طرف الساق ولو مشى
في الحشيش واصاب المطر ظاهر خفيه حصل المسح وكذا مسح الرأس وكذا لو مشى في
الحشيش فابتل ظاهر خفيه ولو بالطل وهو الصحيح م على ظاهر خفيه س الخف ما
يستر الكعب او يكون الظاهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل اصغرها اما لو ظهر
ثلثة اصابع فلا يجوز لان هذا بمنزلة الخرق ولا بأس بان يكون
واسعا بحيث يرى رجله من اعلى الخف م او جرموقيه س اي على خفين يلبسان فوق
الخفين ليكونا وقاية لهما من الوحل والنجاسة فان كانا من اديم او نحوه
جاز عليهما المسح سواء لبسهما منفردين او فوق الخفين وان كانا من كرباس او نحوه
او نحوه فان لبسهما منفردين لا يجوز وكذا ان لبسهما على الخفين الا ان يكونا
بحيث يصل بلل المسح الى الخف الداخل ثم ان كانا من نحو اديم ولبسهما فوق الخفين
فان لبسهما بعد ما احدث ومسح على الخفين لا يجوز المسح على الجرموق وان لبسهما
قبل الحدث ومسح عليهما ثم نزعهما دون الخفين اعاد المسح على الخفين الداخلين
بخلاف ما اذا مسح على خف ذي طاقين فنزع احد الطاقين لا يعيد المسح على الطاق
الاخر وان نزع احد الجرموقين فعليه ان يعيد المسح على الجرموق الاخر وعند ابي يوسف
انه يخلع الجرموق الاخر ويمسح على الخفين م او على الجوربين الثخينين س اي بحيث
يستمسكان على الساق بلا شد م او منعلين او مجلدين س حتى اذا كانا ثخينين
غير منعلين او مجلدين لا يجوز عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وعنه انه رجع الى
قولهما وبه يفتى م ملبوسين على طهر تام وقت الحدث وعند الشافعي رح عند

اللبس فلو توضا وضوء غير مرتب فغسل رجله اليمنى وادخلها الخف
ثم غسل رجله اليسرى وادخلها الخف ليست لطهارة تامة في صورة الاولى
اذ البس الخفين وفي صورة الثانية اذ البس اليمنى لكنهما ملبوسان على طهارة
كاملة فعلم ان قوله ملبوسين احسن من عبارتهم وهي اذا لبسهما على طهارة
كاملة لان المراد الطهارة الكاملة وقت الحدث وهذا الوقت هو زمان
بقاء اللبس لا زمان حدوثه فيصح ان يقال هما ملبوسان على طهارة كاملة
وقت الحدث ولا يصح ان يقال لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث
لان الفعل دال على الحدوث والاسم دال على الدوام والاستمرار م لا على
عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين س القفازين ما يلبس على الكف
ليكف عنهما مخالب الصقر ونحوه م وفرضه قدر ثلث اصابع اليد س فان
مسح رسول الله صلى الله عليه وسلم كان خطوطا فعلم انها بالاصابع دون الكف
وما زاد على مقدار ثلث اصابع اليد انما هو بماء مستعمل فلا اعتبار له فبقي
مقدار ثلث اصابع ولا يفرض فيه شيء اخر كالنية وغيرها م ومدته للمقيم
يوم وليلة وللمسافر ثلث ايام ولياليها من حين الحدث س لان قوله النبي
عليه السلام يمسح المقيم يوما وليلة الحدث افاد جواز المسح في المدة المذكورة
وقبل الحدث لا احتياج الى المسح فان الزمان الذي يحتاج فيه الى المسح
وهو من وقت الحدث مقدار بالمقدار المذكور م وينقضه ناقض
الوضوء ونزع الخف س ذكر لفظ الواحد ولم يقل نزع الخفين ليفيد ان نزع
احدهما ناقض فانه اذا انزع احدهما وجب غسل احدهما الرجلين فوجب

غسل

غسل الاخرى اذ لا جمع بين الغسل والمسح وكذا ان دخل الماء احد خفيه حتى صار
جميع الرجل مغسولا واذا اصاب الماء اكثرها فكذا عند الفقيه ابي جعفر م
ومضي المدة وبعد احد هذين س اي نزع الخف ومضي المدة م على المتوضي
غسل رجليه فحسب س اي على الذي كان له وضوء لا يجب عليه الا غسل رجليه
اي لا يجب غسل بقية الاعضاء وينبغي ان يكون فيه خلاف مالك بناء على فرضية
الولاء عنده م وخروج اكثر العقب الى الساق نزع س ولفظ القدوري
اكثر القدم وما اختاره في المتن مروي عن ابي حنيفة رح م ويمنعه خرق يبدو
منه قدر ثلث اصابع الرجل اصغرها لا ما دونه س فلو كان الخرق طويلا يدخل
فيه ثلث اصابع ان ادخلت لكن لا يبدو منه المقدار جاز المسح ولو كان
مضموما لكن ينفتح اذا مشى ويظهر هذا القدر لا يجوز فعلم منه ان ما
يصنع من الغزل ونحوه مشقوق اسفل الكعب ان كان يستر الكعب
بخيط او نحوه شد بعد اللبس بحيث لم يبدو منه شيء فهو كغير المشقوق
وان بدا كان كالخرق فيعتبر المقدار المذكور م ويجمع خروق خف لا خفين
س اي اذا كان على خف واحد خروق كثيرة تحت الساق ويبدو من
كل واحد شيء قليل بحيث لو جمع البادي يكون مقدار ثلث اصابع يمنع
المسح ولو كان هذا المقدار في الخفين جاز المسح م ويتم مدة السفر ماسح سافر
قبل تمام يوم وليلة ويتمها ان اقام قبلها وينزع ان اقام بعدها س هاهنا
اربع مسائل لانه اما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل واحد منهما اما قبل
تمام يوم وليلة او بعدهما وقد ذكر في المتن ثلث منها ولم يذكرها اذا سافر

المقيم بعد تمام يوم وليلة وحكمه ظاهر وهو وجوب النزع م ويجوز على جبيرة
محدث فلا يبطل بالسقوط الا عن برء س المسح على الجبيرة ان افترجاز تركه وان لم
يضر فقد اختلف الروايات عن ابي حنيفة رح في جواز تركه والماخوذ انه لا يجوز
تركه [illegible] ثم لا يشترط كون الجبيرة مشدودة على طهارة وانما
يجوز المسح على الجبيرة اذا لم يقدر على مسح ذلك العضو كما لا يقدر على
غسله بان كان الماء يضره او كان الجبيرة مشدودة يضر حلها اما اذا كان
قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة واذا كان في اعضائه شقاق فان عجز عن
غسله يلزمه امرار الماء عليه فان عجز عنه يلزمه المسح ثم ان عجز عنه يغسل
ما حوله ويتركه وان كان الشقاق في يده ويعجز عن الوضوء استعان بالغير
لتوضئه فان لم يستعن ويتيمم جاز خلافا لهما واذا وضع الدواء على شقاق
الرجل امر الماء فوق الدواء فاذا امر الماء ثم سقط الدواء فان كان السقوط
عن برء غسل الموضع والا فلا واذا افتصد ووضع خرقة وشد العصابة
فعند بعض المشايخ لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة وعند البعض انه حكمه
شد العصابة بلا اعانة احد لا يجوز عليها المسح فان لم يمكنه ذلك يجوز
وقال بعضهم ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز المسح
عليها والا فلا وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت موضع القرحة وان كان حل
العصابة لا يضر لكن نزعها عن موضع الجراحة يضر حلها ويغسل ما تحتها
الى موضع الجراحة ثم يشدها ويمسح موضع الجراحة وعامة المشايخ على
على جواز مسح عصابة المفتصد واما الموضع الظاهر من البدن ما بين

العقدين

من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل تبتل العصابة فربما ينفذ البلة
موضع الفصد ويشترط الاستيعاب في مسح الجبيرة والعصابة في رواية الحسن عن ابي حنيفة رح
وهو المذكور في الاسرار وعند البعض يكفي الاكثر واذا مسح ثم نزعها ثم اعاد
فعليه ان يعيد المسح فان لم يعد اجزاه فاذا سقطت عنها فبدلها باخرى فلا احسن
اعادة المسح فان لم يعد اجزاه ولا يشترط تثليث مسح الجبائر بل يكفيه مرة
واحدة هو الاصح ويجب ان يعلم ان مسح الجبيرة يخالف مسح الخف في انه يجوز على
حدث ولا يقدر له مدة فاذا سقطت لا عن برء لا يبطل وان سقطت عن برء يجب
غسل ذلك الموضع خاصة بخلاف ما اذا خلع احد الخفين حيث يلزمه غسل
الرجلين باب الحيض الدماء المختصة للنساء ثلثة حيض واستحاضة ونفاس
م فالحيض هو دم ينفضه رحم امراة بالغة س اي بنت تسع سنين م لا داء بها
ولم تبلغ الاياس س والذي لا يكون من الرحم ليس بحيض وكذا الذي لا يكون
قبل سن البلوغ اي تسع سنين وكذا ما ينفضه الرحم لمرض فاذا استمر الدم كان
سيلان البعض طبيعيا فكان حيضا وسيلان البعض بسبب المرض فلا يكون
حيضا ولما قيد بعدم الداء يجب ان يقيد بعدم الولادة ايضا احترازا
عن النفاس ثم الاصح ان الحيض موقت الى سن الاياس واكثر المشايخ
قدروه بستين سنة ومشايخ بخارى وخوارزم بخمس وخمسين سنة
فما رات بعدها لا يكون حيضا في ظاهر المذهب المختار انها ان
رات دما قويا كالاسود والاحمر القاني كان حيضا ويبطل الاعتداد بالاشهر قبل
التمام وبعده لا وان رات صفرة او خضرة او تربية فهي استحاضة م

واقله ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة س وعند ابي يوسف رح اقله يومان
والاكثر الثالث وعند الشافعي رح اقله يوم وليلة واكثره خمسة عشر ولنا
نتمسك بقول النبي عليه السلام اقل الحيض للجارية البكر والثيب ثلثة ايام
ولياليها واكثره عشرة ايام ثم اعلم ان مبدا الحيض من وقت خروج
الدم الى الفرج الخارج فحيلولة الكرسف لا يقطع الصلوة فعند وضع
الكرسف انما يتحقق الخروج الا اذا رفعت الكرسف فيتحقق الخروج
من وقت الرفع وكذا في الاستحاضة والنفاس والبول ووضع الرجل
القطنة في الاحليل والقلفة كالخارج ثم وضع الكرسف يستحب للبكر في
الحيض وللثيب في كل حال وموضعه موضع البكارة ويكره في الفرج الداخل
والطاهرة اذا وضعت اول الليل فحين اصبحت رات عليه اثر الدم
فالآن يثبت حكم الحيض والحائض اذا وضعت ورات عليه البياض حين
اصبحت حكم بطهارتها من حين وضعت م والطهر المتخلل س اي بين الدمين
م في مدته س اي في مدة الحيض م وما رات من لون فيها س اي في المدة
م سوى البياض حيض س فقوله والطهر مبتدا وما رات عطف عليه وحيض
خبره واعلم ان الطهر الذي يكون اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين
ان كان اقل من ثلثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالي اجماعا وان
كان ثلثة ايام او اكثر فعند ابي يوسف رح وهو قول ابي حنيفة اخرا لا يفصل
وان كان اكثر من عشرة ايام فيجوز بداية الحيض وختمه بالطهر على
هذا القول فقط وقد ذكر ان الفتوى على هذا تيسيرا على المفتي والمستفتي

وفي رواية محمد عنه انه لا يفصل ان احاط الدم بطرفيه في عشرة او اقل وفي رواية
ابن المبارك عنه يشترط مع ذلك كون الدمين نصابا و عند محمد رح يشترط مع
هذا كون الطهر مساويا للدمين او اقل ثم اذا صار دما عنده ثم ان وجد في عشرة
وهو فيها طهر آخر يغلب الدمين المحيطين به لكن يجبر مخلوما ان عد ذلك الدم
الحكمي دما فانه يعد دما حتى يجعل الطهر الاخر حيضا ايضا الا في قول ابي سهيل
ولا فرق بين كون الطهر الاخر مقدما على ذلك الطهر او موخرا وعند الحسن بن زياد
الطهر الذي يكون ثلثة ايام او اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال وقد ذكر
ان كثيرا من المتقدمين والمتاخرين [illegible] فتوى بقول محمد رح ونضع مثالا لجميع
هذه الاقوال مبتداة رات يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما وثمانية
ايام طهرا ثم يوما دما وسبعة ايام طهرا ثم يومين دما وثلثة ايام طهرا
ثم يوما دما وثلثة ايام طهرا ثم يوما دما ويومين طهرا ثم يوما دما فهذه
خمسة واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف رح العشرة الاولى مع الرابعة العشرة حيض
وفي رواية محمد رح العشرة بعد طهر هو اربعة عشر وفي رواية ابن المبارك
العشرة بعد طهر هو ثمانية وعند محمد رح العشرة بعد طهر هو سبعة وعند
ابي سهيل رح الستة الاولى بعد الطهر هو سبعة منها وعند الحسن الاربعة
الاخيرة حيض وما سوى ذلك استحاضة ففي كل صورة يكون الطهر الناقص
فاصلا في هذه الاقوال سوى قول ابي يوسف فان كان احد الدمين نصابا كان حيضا
وان كان كل منهما نصابا فالاول حيض وان لم يكن شي منها نصابا فالكل استحاضة
وانما استثني قول ابي يوسف رح لان هذا لا يتاتى على قوله واعلم ان الوان الحيض

اولها دم وعشرة طهر
والعشرة الرابعة التي
اخرها طهر
اخي جلبي

هي الحمرة والسواد فهما حيض اجماعا وكذا الصفرة المشبعة في الاصح والخضرة
والصفرة الضعيفة والكدرة والتربية حيض عندنا والفرق ما بينهما ان الكدرة
يضرب الى البياض والتربية الى السواد وانما قدم مسئلة الطهر المتخلل على الوان الحيض
لانها متعلقة بمدة الحيض فالحقها بها ثم ذكر الالوان ثم بعد ذلك شرع في
احكام الحيض فقال م يمنع الصلوة والصوم ويقضي هو لا هي س اي يقضي
الصوم لا الصلوة بناء على ان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها لكن
لا يمنع وجوب الصوم فنفس وجوبه ثابتة بل يمنع صحة ادائه فيجب القضاء
اذا طهرت ثم المعتبر عندنا اخر الوقت فاذا حاضت في اخر الوقت سقطت
وان طهرت في اخر الوقت وجبت فاذا كانت طهارتها للعشرة وجبت
الصلوة وان كان الباقي في الوقت لحظة وان كانت لاقل منها فان كان
الباقي من الوقت مقدار ما يسع الغسل والتحريمة وجبت والا فوقت الغسل
يحتسب عليها من مدة الحيض والصائمة اذا حاضت في النهار فان كان في اخره
بطل صومها فيجب قضاؤه ان كان صوما واجبا وان كان نفلا لا بخلاف صلوة
النفل اذا حاضت في خلالها وان طهرت في النهار ولم ياكل شيئا لا يجزي صوم
هذا اليوم لكن يجب عليها الامساك وان طهرت في الليل لعشرة ايام يصح
صوم هذا اليوم وان كان الباقي من الليل لحظة وان طهرت لاقل من عشرة
يصح الصوم ان كان الباقي من الليل مقدار ما يسع الغسل فان لم تغتسل في الليل لا يبطل صومها
م ودخول المسجد والطواف واستمتاع ما تحت الازار س كالمباشرة والتفخيذ
ويحل القبلة وملامسة ما فوق الازار وعند محمد رح يتقي شعار الدم اي موضع

الفرج فقط م ولا تقرا الجنب والنفساء س ولكن اية او ما دونها عند الكرخي هو المختار
وعند الطحاوي يحل ما دونها هذا اذا قصد القراءة فاما لم يقصد بان قال تقبيل
شكرا للنعم الحمد لله رب العالمين فلا باس به ويجوز لها التهجي بالقران والمعلمة
اذا حاضت فعند الكرخي رح تعلم كلمة كلمة وتقطع بين الكلمتين وعند الطحاوي
نصف اية وتقطع ثم تعلم نصف الاخر واما دعاء القنوت فيكره عند بعض
المشايخ وفي المحيط لا يكره وساير الادعية والاذكار لا باس لها ويكره قراءة
التوراة والانجيل م بخلاف المحدث س متعلق بقوله ولا تقرا م ولا يمس هولاء
س اي الحايض والجنب والنفساء والمحدث م مصحفا الا بغلاف متجاف س وكره
بالكم س اي منفصل عنه واما كتابة المصحف اذا كان موضوعا على لوح بحيث لا يمس
مكتوبه فعند ابي يوسف يجوز وعند محمد لا م ولا درهما فيه سورة الا بصرة س اراد
درهما عليه اية من القران واتفاقا سورة لان العبادة كتابة سورة الاخلاص
ونحوه على درهم م وحل وطئ من قطع دمها لاكثر الحيض او النفاس قبل الغسل
دون من قطع لاقل منه س اي لاقل من الاكثر وهو ان ينقطع الحيض لاقل
من عشرة والنفاس لاقل من اربعين م الا اذا مضى وقت يسع الغسل و
التحريمة س فيحل وطيها وان لم تغتسل اقامة للوقت الذي يتمكن فيه من الاغتسال
مقام حقيقة الاغتسال في حق الوطئ واعلم انه اذا انقطع الدم لاقل
من عشرة ايام بعد ما مضى ثلثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع فيما دون
العادة يجب ان يوخر الغسل الى اخر وقت الصلوة فان خافت الفوت
اغتسلت وصلت المراد اخر الوقت المستحب دون وقت الكراهية وان كان

الانقطاع على راس عادتها او اكثر او كانت مبتداة فتاخر الاغتسال بطريق الاستحباب
وان انقطع لاقل من ثلثة ايام اخرت الصلوة الى اخر الوقت فان خافت الفوت
توضات وصلت ثم في الصور المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم
بطهارتها مبتدأة كانت او معتادة فاذا انقطع لعشرة او اكثر فمضي العشرة
حكم بطهارتها ووجب عليها الاغتسال وقد ذكران المعتادة التي عادتها
ان ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فاذا رات الدم تترك الصلوة
والصلوة [illegible] و والصوم فاذا طهرت في اليوم الثاني توضات
وصلت ثم في اليوم الثالث تترك الصلوة والصوم ثم في اليوم الرابع
اغتسلت وصلت هكذا الى العشرة م واقل الطهر خمسة عشر يوما ولاحد
لاكثره س الا لنصب العادة فان اكثر الطهر مقدر في حق ثم اختلفوا
في تقدير مدته والاصح انه مقدر بستة اشهر الا ساعة لان العادة
نقصان طهر غير الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فانتقص عن هذا الشيء
وهو الساعة صورته مبتداة ذات عشرة ايام دما وستة اشهر طهرا
ثم استمر الدم تنقض عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلثة ساعات لانا
نحتاج الى ثلث حيض لكل حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار لكل
طهر ستة اشهر الا ساعة م وما نقص عن اقل الحيض س اي الدم الناقص
عن الثلثة م او زاد على اكثره س اي على العشرة م او اكثر النفاس س
هو اربعون يوما م او على عادة عرفت لحيض وجاوز العشرة او نفاس
وجاوز الاربعون س اي اذا كانت لها عادة في الحيض ونفاسها سبعة

فرات الدم اثني عشر يوما فخمسة ايام بعد السبع استحاضة واذا كانت لها
عادة في النفاس وهي ثلثون يوما مثلا فرات الدم خمسين يوما فالعشرون
التي بعد الثلثين استحاضة هذا حكم المعتادة ثم اراد ان يبين حكم المبتداء فقال
م او على عشرة حيض من بلغت مستحاضة او على اربعين نفاسها س اي المبتداة
التي بلغت مستحاضة حيضها من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة
فيكون طهرها عشرين يوما واما النفاس فاذا لم يكن للمراة فيه عادة فنفاسها
اربعون يوما والزايد عليها استحاضة فقوله حيض من بلغت بالجر عطف بيان
للعشرة وقوله نفاسها بالجر عطف بيان لاربعين م وما ترى حامل فهو استحاضة
س اي الدم الذي تراه الحامل ليس بحيض بل هو استحاضة فقوله وما تنقض
مبتداة وقوله فهو استحاضة خبره ثم بين حكم الاستحاضة فقال م لا تمنع صلوة وصوما
ووطئا ومن لم يمض عليه وقت فرض الا وبه حدث س اي الحدث الذي ابتلي به
من استحاضة او رعاف او نحوهما م يتوضا لوقت كل فرض س اي احتراز عن قوله
الشافعي رح فان عنده توضا لكل فرض ويصلي النوافل بتبعية الفرض م ويصلي
به فيه ما شاء من فرض ونفل وينتقض بخروج الوقت لا دخوله س اي احتراز
عن قول زفر فان الناقض عنده دخول الوقت وعن ابي يوسف فان الناقض
كلاهما م فيصلي من توضا قبل الزوال الى خروج وقت الظهر س خلافا لابي يوسف
وزفر رح فانه حصل دخول الوقت ولم يحصل الخروج م لا بعد طلوع الشمس
من توضا قبله س اي من يتوضا قبل طلوع الشمس لكن بعد طلوع الفجر خلافا لزفر
فانه وجد الناقض عندنا وعند ابي يوسف رح وهو الخروج لا عند زفر رح فان

كلاهما بيان

فان الناقض عنده الدخول ولم يحصل م والنفاس دم يعقب الولد ولا حد
لاقله واكثره اربعون يوما س خلافا للشافعي اذ اكثره ستون يوما عنده
م وهو لام التوأمين من الاول خلافا لمحمد رح س التوأمان ولدان من بطن واحد
لا يكون بينهما ولادتهما اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر م وانقضاء العدة من
الاخر اجماعا وسقط يرى بعض خلقه ولد س سقط مبتدا يرى صفة
خبره م فتصير به نفساء والامة ام الولد ويقع المعلق بالولد س اي
اذا قال ان ولدت فانت طالق تطلق بخروج سقط ظهر بعض خلقه
م وتنقضي العدة به س اي اذا طلقها زوجها تنقضي عدتها بخروج هذا
السقط باب الانجاس يطهر بدن المصلي وثوبه ومكانه عن نجس
مرئي بزوال عينه وان بقي اثر يشق زواله بالماء س بالماء متعلق بزوال
عينه وبكل مايع طاهر مزيل كالخل وغيره وعما لم ير اثره س عطف على قوله عن نجس
مرئي بغسله ثلاثا وعصره في كل مرة ان امكن س بشرط ان يبالغ في العصر
في المرة الثالثة بقدر قوته م والا يغسل ويترك اي عدم التقاطر ثم ثم
هكذا وخفه عن ذي جرم جف بالدلك بالارض وجوزه ابو يوسف في رطبه
س اي في رطب ذي جرم م اذا بالغ وبه يفتى وعما لا جرم له بالغسل
فقط س اي يطهر الخف عما لا جرم له كالبول بالغسل فقط م وعن المني
بغسله س سواء كان رطبا او يابسا م او فرك يابسه س هذا اذا كان
راس الذكر طاهرا بان بال ولم يتجاوز البول عن راس المخرج او تجاوز والمني
ولا فرق بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي

حنيفة رح لا يطهر البدن بالفرك والسيف م والمراة ونحوه بالمسح والبساط
يجري الماء عليه ليلة والارض والاجر المفروش باليبس وذهاب الاثر للصلوة
لا للتيمم س اي يجوز الصلوة عليها ولا يجوز التيمم بها م وكذا الخص س اي
بيع الشورة وفي المغرب هو بيت من القصب م والشجر والكلاء قايما في الارض
اذا تجفف ثم جوزه هو المختار وما قطع منهما بغسل يجب لا غير س لما ذكر تطهير
النجاسات شرع في تقسيمها على الغليظة والخفيفة وبيان ما يعفو منها
فقال م وقدر الدرهم من نجس غليظ كبول ودم وخمر وخرء دجاج وبول حمار و
هرة وفارة وروث وخثي وما دون ربع ثوب مما خف كبول فرس وما
اكل لحمه وخرء طير لا يوكل لحمه عفو وان زاد لا س قيل المراد بربع الثوب
ربع ادنى ثوب يجوز فيه الصلوة وقيل الموضع الذي اصابته النجاسة
كالذيل والدخريص وقدره ابو يوسف رح بشبر في شبر م ويعتبر وزن
الدرهم بقدر مثقال في الكثيف ومساحته بقدر عرض كف في الرقيق س
المراد بعرض الكف عرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع م ودم
السمك ليس بنجس ولعاب البغل والحمار لا ينجس طاهرا س لانه مشكوك فالطاهر
لا يزول طهارته بالشك م وبول انتضح مثل رؤس الابر ليس بشيء وماء ورد
على نجس نجس كعكسه س اي كما ان الماء نجس في عكسه وهو ورود النجاسة على
الماء م لا رماد قذر وملح كان حمارا س اي لا يكون شيء منهما نجسا وفي رماد
القذر خلاف الشافعي م ويصلي على ثوب بطانته نجس س اي اذا لم يكن
الثوب مضربا م وعلى طرف بساط بطرف اخر نجس تحرك احدهما بتحركه

وايرا وجيا الشرة اى
يكون على السطوح من القصب ح

الاخر اولا س انما قال بهذا احترازا عن قول من قال انما يجوز الصلوة على
الطرف الاخر اذا لم يتحرك احد الطرفين بتحريك الاخر م وفي ثوب ظهر فيه ندوة
ثوب رطب نجس لف فيه لا كما يقطر شئ لو عصر س اى ظهر فيه الندوة بحيث
لا يقطر الماء لو عصر م او وضع رطبا على ما طين بطين فيه سرقين ويبس او نجس
طرف منه فنسيه وغسل طرفا اخر بلا تحر س اى لا يشترط التحري في غسل طرف من
الثوب م كحنطة بال عليها حمر تدوسها فغسل او ذهب بعضها فيطهر ما بقي
س اعلم انه اذا ذهب بعضها او قسمت الحنطة يكون لكل واحد من القسمين طاهرا
اذ يحتمل لكل واحد من القسمين ان يكون النجاسة في القسم الاخر فاعتبر
هذا الاحتمال في الطهارة لمكان الضرورة م الاستنجاء من كل حدث س اى خارج
من احد السبيلين م غير النوم والريح س فان قلت ان قيد الحدث بالخارج
من احد السبيلين فاستثناء النوم مستدرك فان لم يقيد به فغير كل حدث غير النوم
والريح يكون الاستنجاء سنة فيه حتى في الفصد ونحوه وليس كذلك قلت تقيد الحدث
بالخارج من السبيلين واستثناء النوم غير مستدرك لانه من هذا القبيل لان النوم
انما ينقض لان فيه مظنة الخروج من السبيلين م بنحو حجر يمسحه حتى ينقيه بلا
عدد سنة س اى ليس فيه عدد مسنون عندنا خلافا للشافعي م يدبر
بالحجر الاول ويقبل بالثاني ويدبر بالثالث صيفا ويقبل الرجل بالاول ويدبر
بالثاني والثالث شتاء س الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده
ثم في المسح اقبالا وادبارا مبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر بالحجر الاول
يقبل بالثاني لان الخصية في الصيف مدلاة فلا يقبل بالثاني احترازا عن

تلويثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف وفي الشتاء غير مدلاة فيقبل بالاول
لان الاقبال ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة وانما قيد بالرجل لان المرأة
تدبر بالاول ابدا لئلا يتلوث فرجها والصيف والشتاء في ذلك سواء م وغسله
بعد الحجر ادب فيغسل يديه ثم يرخي المخرج بمبالغة من الارخاء ويغسل ببطن
اصبع او اصبعين او ثلث لا برؤسها ثم يغسل يديه ثانيا ويجب ان جاوز نجس
المخرج اكثر من قدر الدرهم س هذا مذهب ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم
وهو ان يكون ما جاوز اكثر من قدر الدرهم وعند محمد يعتبر ما جاوز مع موضع
الاستنجاء م ولا يستنجي بعظم وروث ويمين وكره استقبال القبلة واستدبارها في
الخلاء س ولا يختلف هذا عندنا في البنيان والصحراء

كتاب الصلوة الوقت

للفجر من الصبح المعترض الى طلوع ذكاء احترز بالمعترض عن المستطيل وهو
الصبح الكاذب م وللظهر من زوالها الى بلوغ ظل كل شئ مثليه سوى فئ الزوال
س لا بد ههنا من معرفة وقت الزوال وفئ الزوال وطريقه ان يستوي
الارض بحيث لا يكون بعض جوانبها مرتفعا وبعضها منخفضا انا يجب
الماء او بعض موازين المهندسين ويرسم عليها دائرة ويسمى الدائرة الهندية
ويغرز في مركزها مقياس قائم بان يكون بعد راسه عن ثلثة نقط من
محيط الدائرة مساويا وليكن قامته بمقدار ربع قطر الدائرة فراس ظله
في اوائل النهار خارج الدائرة لكن الظل ينقص الى ان يدخل في الدائرة
فنضع علامة على مدخل راس الظل من محيط الدائرة ولا شك ان الظل ينقص
الى حد ما ثم يزيد الى ان ينتهي الى محيط الدائرة ويخرج منها وذلك بعد نصف النهار

فنضع علامة على مخرج الظل فننصف القوس التي بين مدخل الظل ومخرجه ونرسم
خطا مستقيما من منتصف القوس الى مركز الدائرة مخرجا الى الطرف الاخر من
المحيط فهذا الخط هو خط نصف النهار فاذا كان ظل المقياس على هذا الخط هو نصف
النهار والظل الذي في هذا الوقت هو فئ الزوال فاذا زال الظل عن هذا الخط فهو
وقت الزوال وذكر اول وقت [illegible] الظهر واخره اذا صار ظل المقياس مثلي المقياس
سوى فئ الزوال مثلا اذا كان فئ الزوال مقدار ربع المقياس فاخر وقت الظهر
ان يصير ظله مثلي المقياس وربعه هذا في رواية الحسن عن ابي حنيفة ورواية اخرى
عنه وهو قول ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم اذا صار ظل كل شئ مثله سوى
فئ الزوال م وللعصر منه س اى مثليه م الى غيبتها س فوقت العصر من
اخر وقت الظهر على القولين الى ان تغيب الشمس م وللمغرب منه الى مغيب الشفق
وهو الحمرة عندهما وبه يفتى وعند ابي حنيفة الشفق البياض م وللعشاء ومنه
وللوتر مما بعد العشاء الى الفجر لهما س اى للعشاء والوتر م ويستحب للفجر البداية
بسفر الحيث يمكنه ترتيل اربعين آية او اكثر ثم اعادته ان ظهر فساد وضوئه
س قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر م والتاخير الظهر
الصيف م اى في صحيح البخاري ابردوا بالصلوة بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم
م وللعصر ما لم تتغير وللعشاء الى ثلث الليل وللوتر الى اخره لمن يثق بالانتباه
يجب والتعجيل العصر والعشاء ويؤخر غيرهما ولا يجوز صلوة وسجدة تلاوة
وصلوة جنازة عند طلوعها وقيامها وغروبها الا عصر يومه س فقد ذكر في كتب
اصول الفقه ان الجزء المقارن للاداء سبب لوجوب الصلوة واخر وقت العصر

[illegible]

وقت ناقص اذ هو وقت عبادة الشمس فوجب ناقصا فاذا اداه اداه كما وجب
فاذا اعترض الفساد بالغروب لا تفسد وفي الفجر كل وقت كامل لان الشمس لا تعبد
قبل الطلوع فوجب كاملا فاذا اعترض الفساد بالطلوع تفسد لانه لم يؤدها
كما وجب فان قيل هذا تعليل في معرض النص وهو قول النبي عليه السلام من ادرك
ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد ادرك الفجر ومن ادرك ركعة من العصر قبل الغروب
فقد ادرك العصر قلنا لما وقع التعارض بين هذا الحديث وبين النهي الوارد
عن الصلوة في الاوقات الثلث رجعنا الى القياس كما هو حكم التعارض
والقياس رجح هذا الحديث في صلوة العصر وحديث النهي في صلوة الفجر واما
سائر الصلوات فلا يجوز في الاوقات الثلث بحديث النهي اذ لا معارض
فيها م وكره النفل اذا خرج الامام لخطبة الجمعة وبعد الصبح الا سنة الفجر وبعد
اداء العصر الى اداء المغرب وصح الفوائت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة
في هذين الوقتين س اى بعد الصبح اداء والعصر الى اداء المغرب لكنهما يكره في الاول
وهو ما اذا خرج الامام للخطبة م ولا يجمع فرضان في وقت بلا حج س وفيه
خلاف الشافعي م ومن طهرت في وقت عصر او عشاء صلتهما فقط س وفيه خلاف
الشافعي فان من طهرت في وقت العصر صلت الظهر ايضا وطهرت في وقت العشاء
يصلي المغرب ايضا فان وقت الظهر والعصر عنده كوقت واحد وكذا وقت المغرب
والعشاء ولهذا يجوز الجمع عنده في السفر م ومن هو اهل فرض في اخر وقته
يقضيه لا من حاضت فيه س يعني اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في اخر الوقت ولم يبق
من الوقت الا قدر التحريمة يجب عليه قضاء صلوة ذلك الوقت خلافا لزفر ومن

حاضت فی اخر الوقت لا یجب علیها قضاء صلوة ذلک الوقت خلافا للشافعی رح **باب**
الاذان هو سنة للفرائض الخمس فحسب و فی وقتها س وهو سنة للفرائض الخمس والجمعة ولیس
سنة فی غیرها من النوافل فقوله فی وقتها احتراز عن الاذان قبل الوقت وعن
الاذان بعد الوقت لاجل الاداء فاما الاذان بعد الوقت للقضاء فهو مسنون ایضا ولا
لا یرد الاشکال لانه وقت القضاء ولا یخرج کونه بعد وقت الاداء اذ لیس للاداء بل للقضاء
فی وقته قال النبی علیه السلام فلیصلها اذا ذکرها فان ذکرها وقتها وعند ابی یوسف والشافعی
یجوز للفجر فی نصف الاخیر من اللیل م فیعاد لو اذن قبله ویوذن عالما بالاوقات
لینال الثواب س ای الثواب الذی وعد للموذنین م مستقبل القبلة واصبعاه
فی اذنیه یترسل فیه س ای یتمهل م بلا لحن و ترجیع م لحن فی القراءة طرب
و ترنم ماخوذ من الحان الاغانی فلا ینقص شیئا من حروفه ولا یزید فی اثنائه
حرفا وکذا لا یزید ولا ینقص من کیفیات الحروف کالحرکات والسکنات والمدات
وغیر ذلک لتحسین الصوت فاما مجرد تحسین الصوت بلا تغیر لفظه فانه حسن و
الترجیع فی الشهادتین ان یخفض بهما ثم یرفع الصوت بهما م ویحول وجهه
فی الحیعلتین یمنة ویسرة ویستدیر فی صومعته ان لم یمکن التحویل مع الثبات
فی مکانه س والمراد به انه ان کان المأذن بحیث لو حول وجهه مع ثبات
قدمیه لا یحصل الاعلام فح یستدیر فیها فیخرج رأسه من الکوة الیمنی ویقول
حی علی الصلوة ثم یذهب الی الکوة الیسری ویخرج رأسه ویقول حی علی
الفلاح م ویقول بعد فلاح الفجر الصلوة خیر من النوم مرتین والاقامة
مثله س خلافا للشافعی فان عنده الاقامة فرادی الا قد قامت الصلوة م لکن

ثم قام من الصلوة ... [illegible]

یحدر

یحدر فیها ویقول بعد فلاحها قد قامت الصلوة مرتین ولا یتکلم فیهما س ای لا یتکلم
فی اثناء الاذان ولا فی اثناء الاقامة م واستحسن المتاخرون تثویب الصلوة کلها
س التثویب هو الاعلام بعد الاعلام م ویجلس بینهما الا فی المغرب م ویوذن
للفائتة ویقیم س ای اذا صلی فائتة واحدة وکذا الاولی الفوائت س
ای اذا صلی فائتة کثیرة م وللکل من البواقی یاتی بهما او بها وجاز اذان
المحدث وکره اقامته ولم یعاد او کره اذان الجنب واقامته ولا یعاد بل
بل هو س لانه لم یشرع تکرار الاقامة لانها لاعلام الحاضرین فیکتفی بالواحدة
والاذان لاعلام الغائبین فیحتمل سماع البعض دون البعض فتکراره
مفید م کاذان المراة والمجنون والسکران س ای یکره ویستحب اعادته
م ویاتی بهما المسافر والمصلی فی المسجد جماعة او فی بیته فی المصر وکره
ترکهما للاولین لا للثالث س ای کره ترکهما ای ترک کل واحد منهما للمسافر
والمصلی فی المسجد جماعة اما ترک واحد منهما فلم یذکره فنقول اما المصلی
فی المسجد جماعة فیکره له ترک واحد منهما واما المسافر فیجوز له الاکتفاء
بالاقامة والمصلی فی بیته فی مصر ان ترک کلا منهما فیجوز لقول ابن مسعود
اذان الحی یکفینا و ... اذا اذن واقیم فی مسجد حیه واما فی القری فان
کان فیها مسجد فیه اذان واقامة فحکم المصلی فیها کما مر والمصلی فی بیته
یکفیه اذان المسجد واقامته وان لم یکن فیها مسجد کذا فمن یصلی فی بیته حکمه
حکم المسافر م ویقوم الامام والقوم عند حی علی الصلوة ویشرع عند قد قامت
الصلوة **باب شروط الصلوة** هی طهر بدن المصلی من حدث وخبث س

الحدث النجاسة الحکمیة والخبث النجاسة الحقیقیة م وثوبه ومکانه وستر
عورته واستقبال القبلة والنیة والعورة للرجل من تحت سرته الی تحت
رکبته وللامة مثله مع ظهرها وبطنها وللمراة بدنها الا الوجه والکف و
القدم وکشف ربع ساقها وبطنها وفخذها ودبرها وشعر نزل من راسها
ذکره وربع ذکره منفردا والانثیین یمنع س الحاصل ان کشف ربع العضو
الذی هو عورة یمنع جواز الصلوة فالراس عضو والشعر النازل عضو
اخر والذکر عضو والانثیان عضو اخر م وعادم مزیل النجس صلی معه ولم یعد
فان صلی عاریا وربع ثوبه طاهر لم یجز وفی اقل من ربعه الافضل صلوته
فیه ومن عدم ثوبا فصلی قائما جاز وقاعدا مومیا ندب وقبلة خائف
الاستقبال جهة قدرته فان جهلها وعدم من یسأل تحری ولم یعد وان
اخطأ وان علم به مصلیا او تحول رایه الی اخری استدار س ان علم بالخطأ
فی الصلوة او تحول غلبة ظنه الی جهة اخری وهو فی الصلوة استدار م وان
شرع بلا تحر لم یجز وان اصاب س لان قبلته جهة تحریه ولم یوجد م وان
تحری کل جهة بلا علم حال امامهم وهم خلفه جاز لا لمن علم حاله او تقدمه
س ای صلی قوم فی لیلة مظلمة بالجماعة وتحروا القبلة وتوجه کل واحد
... الی جهة تحریه ولم یعلم احد ان الامام الی ای جهة توجه لکن
یعلم کل واحد ان الامام لیس خلفه جازت صلوتهم واما ان علم احدهم
فی الصلوة جهة توجه الامام ومع ذلک خالفه لا یجوز صلوته وکذا ان علم
ان الامام خلفه فقوله وهم خلفه فیه تساهل لان کلامنا فیما اذا لم یعلم احد ان

الامام

ان الامام الی ای جهة توجه فکیف یعلم انه خلف الامام فالمراد انه یعلم ان الامام
امامه وهذا اعم من ان یکون هو خلف الامام لانه اذا کان الامام قدامه
یحتمل ان یکون وجهه الی وجه الامام او الی جنبه او الی ظهره وانما یکون
هو خلف الامام اذا کان وجهه الی ظهر الامام وح یکون جهة توجه الامام
معلومة وکلامنا لیس فی هذا فی عبارة المختصر ولا یضر جهله جهة امامه
اذا علم انه لیس خلفه بل علم مخالفته ای اذا علم ان الامام لیس خلفه م و
یصله قصد قلبه صلوته لتحریمها س هذا تفسیر النیة س والقصد مع لفظه
افضل ویکفی للنفل والتراویح وسائر السنن نیة مطلق الصلوة وللفرض
شرط تعیینه لا نیة عدد رکعاته وللمقتدی نیة صلوته واقتدائه
باب صفة الصلوة فرضها التحریمة س وهی قوله الله اکبر وما یقوم
مقامه وهو شرط عندنا لقوله تعالی وذکر اسم ربه فصلی وعند الشافعی رکن
فاما رفع الید فسنة م والقیام والقراءة والرکوع والسجود بالجبهة
والانف به اخذ س یجوز عند ابی حنیفة رح الاکتفاء بالانف عند عدم
العذر خلافا لهما والفتوی علی قولهما م والقعدة الاخیرة قدر التشهد
والخروج بصنعه وواجبها قراءة الفاتحة وضم سورة ورعایة الترتیب فیما
تکرر س ای فی الهدایة مراعاة الترتیب فیما شرع مکررا من الافعال
وذکر فی حواشی الهدایة نقلا عن المبسوط کالسجدة فانه لو قام الی
الثانیة بعد ما سجد سجدة واحدة قبل ان یسجد الاخری یقضیها ... ویکون
القیام معتبرا لانه لم یترک الا الواجب اقول قوله فیما یتکرر لیس قیدا یوجب

نفي الحكم عن ما عداه فان مراعاة الترتيب في الاركان التي لا يتكرر في
ركعة واحدة كالركوع ونحوه واجب اجماعا على ما يأتي في باب سجود
السهو ان سجود السهو يجب بتقديم ركن الى آخره واورد النظير بتقديم
الركن الركوع قبل القراءة وسجدة السهو لا يجب الا بترك الواجب فعلم
ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب مع انهما غير متكرر في ركعة
واحدة وقد قال في الذخيرة اما تقديم الركن كما ان يركع قبل القراءة
فلان مراعات الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلثة خلافا لزفر رحمه الله
فانها فرض عنده فعلم ان رعاية الترتيب واجب مطلقا فلا حاجة الى
قوله فيما تكرر فلهذا لم اذكره في المختصر وخطر ببالي ان المراد بما تكرر ما تكرر
في الصلوة احترازا عما لا يتكرر في الصلوة على سبيل الفرضية وهو تكبيرة
الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعات الترتيب في ذلك فرض والقعدة
الاولى والتشهدان س و ذكر في الذخيرة ان القعدة الاولى سنة والثانية واجبة
لكن المصنف رح لم يأخذ بهذا لان قول النبي عليه السلام لابن مسعود رضي قل
التحيات لله لا يوجب الفرق في قراءة التشهد في الاولى والثانية بل يوجب
الوجوب في كليتهما ولما كانت القراءة في القعدة الاولى واجبة
كانت القعدة الاولى ايضا واجبة لا سنة م ولفظ السلام س خلافا
للشافعي فانه فرض عنده وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين وتعيين الاوليين
للقراءة وتعديل الاركان س خلافا لابي يوسف والشافعي رح فانه فرض
عندهما وهو الاطمئنان في الركوع وكذا في السجود وقدر بمقدار تسبيحة

وكذا

وكذا الاطمئنان بين الركوع والسجود وبين السجدتين م والجهر والاخفاء فيما
يجهر ويخفى وسن غيرها او ندب س اي ما عدا الفرائض والواجب على ما عرف
في اصول الفقه فعنده افعال الصلوة اما فرائض او سنن واما مستحبات
م فاذا اراد الشروع كبر حاذفا بعد رفع يديه س والمراد بالحذف ان
لا يأتي بالمدة في همزة الله ولا في باء اكبر م غير مفرج اصابعه ولا ضام بل
يتركها على حالها م ماسا بابهاميه شحمتي اذنيه والمراة ترفع حذاء
منكبيها فان ابدل التكبير بالله اجل او اعظم او الرحمن اكبر او لا اله الا الله
او بالفارسية او قرأ بها عاجزا او ذبح وسمى بها جاز وباللهم اغفر لي لا
س فالحاصل انه يجوز ان يبدل الله اكبر بذكر ما يدل على مجرد التعظيم
ولا يشوب بالدعاء م ويضع يمينه على يساره تحت سرته كالقنوت
وصلوة الجنازة ويرسل في قومة الركوع وبين تكبيرات العيدين
س فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس
فيه كذا ففيه الارسال م ثم يثني ولا يوجه س اراد بالثناء سبحانك اللهم الخ
والتوجه قراءة اني وجهت وجهي بعد التحريمة م ويتعوذ للقراءة لا
للثناء س المختار ان التعوذ تبع القراءة لا تبع الثناء م فيقوله المسبوق
لا المؤتم س بناء على ان المسبوق يقرأ ولا يثني فيتعوذ والمؤتم يثني
فلا يقرأ فلا يتعوذ واما من جعله تبعا للثناء فالحكم عنده على عكس ما ذكر م
ويؤخر عن تكبيرات العيدين س لان التكبيرات بعد الثناء فينبغي ان يكون
التعوذ متصلا بالقراءة لا بالثناء م وسمى لا بين الفاتحة والسورة

وامامندوب اما سنة وعند الشافعي لا فرق بين الفرض والواجب

وبسر بهما س اي الثناء والتعوذ والتسمية خلافا للشافعي في التسمية
بناء على انها اية من الفاتحة عنده لا عندنا وكثير من الاحاديث الصحاح
وارد في انه عليه السلام والخلفاء الراشدين رضوان الله عليهم اجمعين يفتتحون
بالحمد لله رب العالمين م ثم يقرأ ويؤمن بعد ولا الضالين سرا كالمأموم
ثم يكبر للركوع خافضا ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه باسطا ظهره
غير رافع ولا منكس رأسه ويسبح ثلثا وهو ادناه ثم يسمع س اي يقول
سمع الله لمن حمده م رافع رأسه ويكتفي به الامام وبالتحميد المؤتم والمنفرد
يجمع بينهما ويقوم مستويا ثم يكبر ويسجد فيضع ركبتيه اولا ثم يديه ثم
وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه ضاما اصابعه مبديا ضبعيه مجافيا
بطنه عن فخذيه موجها اصابع رجليه نحو القبلة ويسبح فيه ثلثا فان سجد
على كور عمامته او فاضل ثوبه او شيء يجد حجمه ويستقر جبهته جاز وان لم يستقر
لا وكذا لو سجد لازدحام على ظهر من يصلي صلوته لا من لا يصليها س اي لا ظهر
من يصلي صلوته واما اذا لا يصلي اصلا او يصلي لكن لا يصلي صلوته م والمراة
تنخفض وتلزق بطنها بفخذيها او يرفع رأسه مكبرا ويجلس مطمئنا ويكبر
ويسجد مطمئنا ويكبر ويرفع رأسه ثم يديه ثم ركبتيه ويقوم مستويا بلا اعتماد
على الارض ولا قعود س وفيه اختلاف الشافعي لان عنده يجلس خفيفة ويسمى
جلسة الاستراحة م والركعة الثانية كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا
رفع يديه فيها واذا اتمها افترش رجله اليسرى وجلس عليها ناصبا يمناه
موجها اصابعه نحو القبلة واضعا يديه على فخذيه موجها اصابعه نحو القبلة

مبسوطة

وفيه خلاف الشافعي فان السنة عنده ان يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى والابهام
ويشير بالسبابة عند التلفظ بالشهادتين ومثل هذا جاء من علمائنا ايضا
ويتشهد كابن مسعود رض ولا يزيد عليه في القعدة الاولى ويقرأ فيما بعد الاوليين
الفاتحة فقط وهي افضل وان سبح او سكت جاز ويقعد كالاولى س خلافا للشافعي
فان السنة عنده في التشهد الثاني التورك وهي هيئة جلوس المراة في الصلوة
وهي هذه م والمراة تجلس على اليتها اليسرى مخرجة رجليها من الجانب الايمن
فيهما س في التشهدين م ويتشهد ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو
بما يشبه القران او المأثورة من الدعاء لا كلام الناس س فلا يسأل شيئا مما يسأل
من الناس م ثم يسلم عن يمينه بنية من ثمه من البشر والملك وثم عن يساره
كذلك والمؤتم ينوي امامه في جانب وفيهما ان حاذاه والامام بهما
س اي ينوي الامام بالتسليمتين وعند البعض الامام لا ينوي لانه يشير الى
القوم والاشارة فوق النية وعند البعض الامام ينوي بالتسليمة الاولى
م والمنفرد الملك فقط فصل يجهر الامام في الجمعة والعيدين والفجر واولي العشائين
اداء وقضاء لا غير والمنفرد خير ان ادى وخافت حتما ان قضى وادنى الجهر اسماع
غيره وادنى المخافة اسماع نفسه هو الصحيح س احترازا عما قيل ادنى الجهر اسماع
نفسه وادنى المخافة تصحيح الحروف م وكذا في كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق
والعتاق والاستثناء وغيرها س اي ادنى المخافة في هذه الاشياء اسماع نفسه
حتى لو طلق او اعتق بحيث صحح الحروف لكن لم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق جهرا
ووصل به ان شاء الله بحيث لم يسمع نفسه يقع الطلاق ولم يصح الاستثناء م

فان ترك سورة اولى العشاء قراها بعد فاتحة اخريبه وجهر بهما ان
امم ولو ترك فاتحتهما لم يعد س لانه يقرا فاتحة فى الاخريين فلو قضى فيهما
فاتحة الاوليين يلزم تكرار الفاتحة فى الركعة الواحدة وهو غير مشروع
الواحدة م فرض القراءة اية والمكتفى بها مسى س لترك الواجب م و
سنتها فى السفر عجلة الفاتحة واى سورة شاء وامنة نحو البروج وانشقت
فى الحضر استحسنوا طوال المفصل فى الفجر والظهر واوساطه فى العصر والعشاء
وقصاره فى المغرب من الحجرات طوال الى البروج ومنها اوساطا الى
لم يكن ومنها قصارا الى الاخر وفى الضرورة بقدر الحال وكره توقيت سورة
للصلوة س اى تعيين سورة للصلوة بحيث لا يقراء فيها الا تلك السورة م
ولا يقراء المؤتم بل يسمع وينصت س قال الله تعالى واذا قرئ القران فا
استمعوا له وانصتوا وقال عليه السلام اذا كبر الامام فكبروا واذا قراء
فانصتوا وقال النبى عليه السلام من كان له امام فقراءة الامام قراءة
له وقال النبى عم ما لى انازع فى القران وسكوت الامام ليقراء المؤتم
قلب الموضوع م وان اقراء الامام اية ترغيب او ترهيب او خطب او صلى
النبى عم الا اذا قراء قوله صلوا عليه فيصلى سرا والجماعة سنة مؤكدة س
وهو قريب من الواجب م والاولى بالامامة الاعلم بالسنة ثم الاقرا
ثم الاورع ثم الاسن فان ام عبدا او عرابى او فاسق او اعمى او مبتدع او
ولد الزنا كره كجماعة النساء وحدهن وتقف الامام وسطهن لو فعلى س
لفظ الامام يستوى فيه المذكر والمؤنث فلهذا لم يدخل تاء التانيث فيه

فصل

م

م ولحضور الشابة كل جماعة والعجوز الظهر والعصر لا الباقية ويقتدى المتوضى
بالمتيمم س لان المتيمم طهارة مطلقة عند عدم الماء والخلافية فى التراب
عند تام م والغاسل بالماسح س لان الخف مانع من سراية الحدث الى الرجل
وما على الخف طهر بالمسح والقائم بالقاعد بناء ما فعل رسول الله صلى الله
عليه وسلم والمومى بالمومى والمتنفل بالمفترض لا الرجل بامراة او صبى س ان الواجب
تاخيرهن بالنص م وطاهر بمعذور وقارى بامى ولابس بعار وغير مومى بمومى
ومفترض بمتنفل س لان بناء القوى على الضعيف لا يجوز م ومفترض فرضا
اخر س لان الاقتداء شركة يجب الاتحاد م والامام لا يبطلها ولا قراءة الاولى الا
فى الفجر ويقيم منوعا لو حد عن يمينه ويتقدم ان زاد اى اذا كان المؤتم
واحدا يامره الامام بان يقوم عن يمينه وفيه اشارة الى ان الامام
اقروا الماموم يجب ان يكون متقادا له ويتقدم ان زاد اشارة اى ان القوم
اذا كانوا كثيرة والاولى ان يتقدم الامام لا ان يامرهم الامام بالتاخير منه
فان ذكر ايسر من هذا م ولو ظهر حدثه بعد المؤتم س لان صلوة الامام متضمن
صلوة المقتدى ففساده يوجب فساده م ويصف الرجال ثم الصبيان ثم
الخناثى ثم النساء س بالفتح جمع الخنثى كالحبالى جمع الحبلى م فان حاذته فى صلوة
مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوته ان نوى امامتها والا صلوتها س اى ان
صلت على جنب رجل امراة مشتهاة بحيث لا حائل بينهما والصلوة مشتركة
تحريمة واداء فسدت صلوة الرجل ان نوى الامام امامة المراة وان لم ينو
تفسد صلوة المراة فقط فسر والاشتراك فى التحريمة بان يكونا بانيين تحريمتهما

على تحريمة الامام والشركة فى الاداء بان يكون لهما امام فيما يؤديانه اما حقيقة
كالمقتديين واما حكما كاللاحقين يعنى رجل وامراة اقتديا برجل فسبقهما حدث
فتوضيا وبنيا وقد فرغ الامام فحاذت المراة الرجل فسدت صلوة الرجل
فاللاحق وان لم يكن له امام حقيقة فله امام حكما فانه التزم ان يؤدى جميع
صلوته خلف الامام فاذا سبقه الحدث وبنى يجعل كانه خلف الامام حتى يثبت
له احكام المقتدين كحرمة القراءة ونحوها بخلاف المسبوق وهو الذى ادرك اخر
صلوة الامام فلم يلتزم اداء الكل خلف الامام فهو بسجدة السهو فى اداء ما لم
يدرك مع الامام منفرد حتى يجب عليه القراءة فالمسبوقان وان كانا مشتركين
فى التحريمة اذا بنيا تحريمتهما على تحريمة الامام فليسا مشتركين اداء فان
حاذت امراة رجلا فى اداء ما سبقا لم تفسد صلوة الرجل لعدم الشركة
فى الاداء اقول فى تفسير الشركة فى التحريمة والاداء تساهل وينبغى ان يقال
الشركة فى التحريمة ان يبنى احدهما تحريمته على تحريمة الاخر او بنيا تحريمتهما
على تحريمة الثالث والشركة فى الاداء ان يكون احدهما اماما للاخر فيما
يؤديه او يكون لهما امام فيما يؤديانه حتى يشمل الشركة بين الامام
والماموم فان محاذاة المراة مفسدة صلوة الامام مع انه لا اشتراك
بينهما تحريمة واداء بالتفسير الذى ذكره وايضا لا اجد فايدة فى ذكر الشركة
فى التحريمة بل يكفى ذكر الشركة فى الاداء فان الامام اذا سبقه الحدث
واستخلف اخر فاقتدى احد بالخليفة فالشركة فى الاداء ثابتة بين الذى
اقتدى بالخليفة وبين الامام الاول وكل من اقتدى به باعتبار ان

لهم

ان لهم اماما فيما يؤدونه وهو الخليفة والامام مشتركة بينهم فى التحريمة
لان المقتدى بالخليفة بنى تحريمته للخليفة والامام الاول ومن اقتدى به
لم يبنوا تحريمتهم على تحريمته للخليفة فلم يوجد بينهم الشركة تحريمة ومع
ذلك لو كانت المراة من احدى الطائفتين اما من المقتدين بامام الاول او
المقتدين بالخليفة فحاذت الطايفة الاخرى تفسد باعتبار الشركة فى الاداء
لا التحريمة ولو قيل الشركة فى التحريمة ثابتة تقديرا انا نقول فالشركة فى
الاداء لا التحريمة وقيل الشركة فى التحريمة لا يوجد بدون الشركة فى التحريمة
والشركة فى التحريمة قد يوجد بدون الشركة فى الاداء كما فى المسبوق فلا حاجة
الى ذكر الشركة فى التحريمة هذا اذا نوى الامام امامة المراة اما اذا لم ينوه
لم يصح اقتداء المراة فتفسد صلوتها لانها لم تقراء بناء على ان قراءة الامام
قراءة لها ولم يكن كذلك فبقيت صلوتها بلا قراءة وعلم من هذه المسئلة ان
المراة اذا اقتدت بالامام جائزة هل يشترط نية الامام فيها دون الثانى
م صلى امى بقارى وامى او استخلف فى الاخريين اميا فسدت صلوة
الكل س اى ان ام امى قاريا واميا فسدت صلوة الكل اما صلوة القارى
فلانه ترك القراءة مع القدرة عليها واما صلوة الاميين فلانهما راغبا
فى الجماعة وجب ان يقتديا بالقارى ليكون قراءته لهما فيه كالقراءة
التقديرية مع القدرة عليها ولو استخلف القارى فى الاخريين اميا فسد
للكل خلافا لزفر فان فرض القراءة قد ادى فى الاوليين قلنا يجب القراءة
فى جميع الصلوة تحقيقا او تقديرا ولم يوجد باب الحدث فى الصلوة

مصل سبقه حدث تعمّا واتمّ س خلافا للشافعي رح م ولو بعد التشهد س
خلافا لهما فانه اذا قعد قدر التشهد تمت صلوته وعند ابي حنيفة رح لم يتم
لان الخروج بصنعه فرض عنده م والاستيناف افضل س لما ذكر حكما اجاب بنا شاملا
لجميع المصلين فصّل حكم كل واحد من الامام والمنفرد والمقتدي فقال م
والامام يجرّ آخر الى مكانه س هذا تعبير الاستخلاف م ثم يتوضأ او يتم ثمه
او يعود س اي ان شاء يتم حيث توضأ وان شاء عاد الى المكان الاول
والاتمام اخبر لان في الاول قلة المشي وفي الثاني اداء الصلوة في مكان واحد
فيميل الى ايهما شاء م كذا المنفرد س اي ان شاء يتم حيث توضأ وان شاء
عاد م ان فرغ امامه س متصل بقوله ويتم ثمه او يعود والضمير في امامه
هو الذي استخلفه فان الخليفة امام الامام الاول وللقوم م والا عاد س
اي ان لم يفرغ امامه وهو الخليفة يعود الامام ويتم خلف خليفته م وكذا
المقتدي س ان فرغ امامه يتم ثمه او يعود وان لم يفرغ يعود م ولو جن او
او اغمي عليه او احتلم س نائم في صلوته نوما لا ينتقض وضوءه فاحتلم م او
قهقه او احدث عمدا او اصابه بول كثير او شجّ فسال او ظن انه احدث فخرج
من المسجد او جاوز الصفوف خارجه ثم ظهر طهره بطلت ولو لم يخرج او لم
يجاوز بنى س اعلم ان هذه الحوادث حوادث نادرة فلم تكن في معنى ما ورد
به النص وهو قول النبي عم من قاء او رعف في صلوته فلينصرف وليتوضأ و
ليبن على صلوته ما لم يتكلم م ولو احدث عمدا بعد التشهد او عمل ما ينافيها تمّت س
لوجود الخروج بصنعه م ويبطلها بعده س اي بعد التشهد م عند ابي حنيفة رؤية

المتيمم

المتيمم الماء ونزع الماسح خفه بعمل يسير س انما قال بعمل يسير لانه لو عمل هناك عملا كثيرا
يتم صلوته م ومضي مدة مسحه وتعلم الامي سورة ونيل العاري ثوبا وقدرة
المومي على الاركان وتذكر فائتة س اي لصاحب الترتيب م وتقديم القاري
اميا وطلوع ذكاء في الفجر ودخول وقت العصر في الجمعة وزوال عذر المعذور
وسقوط الجبيرة عن برء س الخلاف في هذه المسائل الاثنتي العشرية بين ابي حنيفة
وصاحبيه رحمهم مبني على ان الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما م وكذا قهقهة الامام
وحدثه عمدا صلوة المسبوق س اي يبطل بعد التشهد صلوة المسبوق لو وقعت في خلال
الصلوة م لا الكلام وخروجه من المسجد س اي تكلم الامام بعد التشهد لا يبطل صلوة
المسبوق لان الكلام منه كالسلام للصلوة م امام حصر عن القراءة فاستخلف صحّ س
اي عند ابي حنيفة خلافا لهما وهذا اذا لم يقرأ ما يجوز به الصلوة واما اذا قرأ
تفسد صلوته لان الاستخلاف عمل كثير يجوز حالة الضرورة كتقديمه مسبوقا س اي كتقديم
الامام مسبوقا سواء كان احدث الامام او حصر فانه ينبغي ان يقدم مدركا لا مسبوقا
ومع ذلك ان قدم المسبوق صحّ م فيتم صلوة الامام اولا ويقدم مدركا ليسلم
بهم وحين اتمها يفسد المنافي والاول الا عند فراغه لا القوم س اي حين اتمّ
المسبوق صلوة الامام لو وجد منه منافي الصلوة كالقهقهة والكلام والخروج
من المسجد تفسد صلوته وصلوة الامام الاول لانه وجد في خلال صلوتهما الا عند
فراغ الامام الاول بان توضأ وادرك خليفته بحيث لم يفته شيء واتم صلوته
خلف خليفته ولا تفسد صلوة القوم لانه قد تمت صلوتهم م من ركع او سجد فاحدث
او ذكر سجدة فسجدها يعيد ما احدث فيه ان بنى حتما وما ذكرها فيه ندبا س اي
من احدث في ركوعه او سجوده وتوضأ وتوضأ وبنى فلا بد ان يعيد الركوع والسجود

الذي احدث فيه وان تذكر في ركوعه او سجوده انه ترك سجدة في الركعة الاولى فقضاها
لا يجب عليه اعادة الركوع او السجود الذي يتذكر فيه لكن ان اعاد يكون مندوبا
م ان ام واحدا فاحدث فالرجل امام بلا نية ان كان اهلا والا قيل تبطل صلوته س
اي ان ام واحدا فاحدث الامام فان كان المؤتم رجلا يصير اماما من غير ان ينوي
الامام امامته لان النية للتعيين وههنا هو متعين وان كان امرأة او صبيا قيل
تفسد صلوة الامام لان المرأة او الصبي صار اماما له لتعينه وقيل لا تفسد لانه لم يوجد
منه الاستخلاف وفي صورة الرجل انما يصير اماما لتعينه وصلاحيته وههنا لم يصلح
فلم يصر اماما والامام امام كما كان لكن المقتدي بقي بلا امام فتفسد صلوته تمّ

باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها يفسدها الكلام ولو سهوا او في نوم والسلام عمدا
س قيد بالعمد لان السلام سهوا غير مفسد لانه من الاذكار ففي غير العمد يجعل
ذكرا وفي العمد يجعل كلاما م ورده س لم يقيد الرد بالعمد ويخرط بهالي انه اطلق
لا يفسد عمدا كان او سهوا لان رد السلام ليس من الاذكار بل هو كلام وخاطب
الكلام مفسد عمدا كان او سهوا م والانين والتأوه والتأفيف وبكاء بصوت
من وجع او مصيبة والتنحنح بلا عذر وتسمية عاطس وجواب خبر سوء بالاسترجاع
وسار بالحمدلة وعجيب بالسبحلة والهيللة وفتحه على غير امامه س وانما قال على
غير امامه لان فتحه على امامه لا يفسد وقال وقال بعض المشايخ اذا قرأ امامه
مقدار ما يجوز به الصلوة او انتقل الى اية اخرى ففتح يفسد صلوة الفاتح وان اخذ
الامام منه يفسد صلوة الامام ايضا وبعضهم قالوا لا يفسد في شيء من ذلك وسعي ر
ان المفتي على ذلك م وقراءته من مصحف وسجوده على نجس والدعاء بما يسأل
عن الناس س نحو اللهم زوجني واعطني الف دينار ونحو ذلك م واكله وشربه

وكل عمل

وكل عمل كثير س اختلف مشايخنا في تفسير العمل هو ما يحتاج الى اليدين وقيل
ما يعلم ناظره ان عامله غير مصلّ وعامة المشايخ على هذا وقيل ما يستكثره المصلي
قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فان دأبه التفويض الى رأي
المبتلى به م من صلى ركعة ثم شرع صحّ كملا ان شرع في اخرى والا اتم الاولى س اي من
صلى ركعة من صلوة ثم شرع اي نوى وجدد التحريمة من غير رفع اليد فان شرع في
... والا اتم صلوة اخرى يتم هذه الاخرى ولا يحتسب من الركعة التي صلاها وان شرع
في الاولى فالركعة التي صلاها محسوبة فيتم الاولى م ولا يفسدها بكاؤه من ذكر الجنة
او النار وتنحنح بعذر والدعاء بما لا يسأل عن الناس والعمل القليل وهو ضد الكثير
س على اختلاف الاقوال م ومرور احد ويأثم ان مرّ في مسجده على الارض بلا حائل
س المسجد من الالفاظ التي جاء على مفعل بالكسر ويجوز فيها الفتح على القياس
فالفقهاء اذا قالوا بالفتح ارادوا موضع السجود فان قالوا بالكسر ارادوا المعنى
المشهور فانهم لم يجدوا الكسر وهو خلاف القياس الا في المعنى المشهور في المعنى
الاول استمرارا على القياس والمراد من المسجد ههنا موضع السجود فان المرور
في موضع السجود يوجب الاثم وفي تفسير موضع السجود تفصيل فاعلم ان الصلوة
ان كانت في المسجد الصغير فالمرور امام المصلي حيث كان يوجب الاثم لان
المسجد الصغير مكان واحد فامام المصلي حيث كان في حكم موضع سجود وان كانت
في المسجد الكبير او في الصحراء فعند بعض المشايخ ان مرّ في موضع سجوده يأثم والا
فلا وعند البعض الموضع الذي يقع عليه النظر اذا كان المصلي ناظرا في موضع سجوده
له حكم موضع السجود فيأثم بالمرور في ذلك الموضع اذا عرفت هذا فان كان المصلي

الصلوة

فان كان المصلي على الدكان و بعض الاخر امامه تحت الدكان فلا نشك انه لم يمر
في موضع سجوده حقيقة فلا يأثم على الرواية الاولى واما على الثانية فالمار
تحت الدكان ان مر في موضع النظر اذا نظر في موضع السجود ينبغي ان حاذى بعض
اعضاء المار ببعض اعضاء المصلي يأثم والا فلا ولهذا قال م وحاذى الاعضاء
الاعضاء لو كان على الدكان س اي اكثر الاعضاء وقيل بعض بعض الاعضاء
اخذا بالرواية الثانية م و يغرز امامه في الصحراء سترة بقدر ذراع
وغلظ اصبع يقرب على احد حاجبيه ولا توضع ولا تخط و يدرأ بالتسبيح
او بالاشارة لا بهما ان عدم سترة او مر بينه و بينها وكفى سترة الامام و
جاز تركها عند عدم المرور و الطريق وكره سدل الثوب س في المغرب سدل
ان يرسله من ان يضم جانبيه وقيل هو ان يلقيه على رأسه و يرخيه على منكبيه
اقول بهذا في الطيلسان اما في القباء ونحوه ان يلقيه على كتفيه من غير ان يدخل
يديه في كميه و يضم طرفيه م وكفه س وهو ان يضم اطرافه اتقاء من التراب
ونحوه م و عبثه به و بجسده و عقص شعره س في المغرب هو جمع الشعر على
الرأس وقيل لفه وادخال اطرافه في اصوله م فرقعة اصابعه س وهو ان يغمز
ويمدها حتى تصوت م والتفاته س وهو ان ينظر يمنة ويسرة مع لي عنقه اما
النظر بموخر عينه بلا لي عنقه فلا يكره م و قلب الحصى لسجدة الا مرة وخصره
س اي وضع اليد على الخاصرة م و تمطيه س اي تمدده م و اقعاؤه س وهو
القعود على اليتيه ناصبا ركبتيه م وافتراش ذراعيه و تربعه بلا عذر
وقيام الامام في طاق المسجد س اي بقيام الامام على الارض والقوم على

ای
الدکان

في المحراب بان يكون المحراب كبيرا فيقوم فيه وحده م او على الدكان او في الارض
وحده س اي يقوم الامام على الارض والقوم على الدكان م والقيام خلف صف
وجد فيه فرجة وصورة س اي صورة حيوان م امامه او بحذائه س اي على جانبيه
م او في السقف او معلقة س فوق رأسه فان كانت خلفه او تحت قدميه
لا يكره م و صلوته حاسرا رأسه للتكاسل او التهاون بها س اي لبس المراد
بالتهاون الاهانة فانها كفر بل المراد قلة رعايتها و محافظة حدودها م لا
للتذلل و في ثياب البذلة س وهي ما يلبس في البيت و يذهب بها الى الكبراء م
و مسح جبهته من التراب فيها والنظر الى السماء والسجود على كور عمامته و عد الآي
والتسبيح فيها ولبس ثوب ذي صور والوطي والبول والتخلي فوق المسجد وغلق
بابه لا نقشه بالجص والساج و ماء الذهب و قيامه فيه ساجدا في طاقه
وصلوته الى ظهر قاعد يتحدث وعلى بساط ذي صور لا يسجد عليها وصورة صغيرة
لا يبدو للناظر وتمثال غير حيوان او حيوان محي رأسه وقتل حية او
عقرب فيها والبول فوق بيت فيه مسجد س اي مكان اعد للصلوة و
جعل له محراب وانما قلنا بهذا لانه لم يعط حكم المسجد باب الوتر والنوافل
الوتر ثلث ركعات واجب س هذا عند ابي حنيفة رح اما عندهما و عند
الشافعي سنة م بسلام س اي بسلام واحد خلافا للشافعي رح م و قنت قبل
ركوع الثالث س خلافا للشافعي فان القنوت عنده بعد الركوع م يكبر رافعا
يديه ثم يقنت فيه ابدا س خلافا للشافعي فان قنوت الوتر عنده في النصف الاخير
من رمضان فقط م دون غيره س خلافا للشافعي فانه قرأه في الفجر و يقرأ في كل

ركعة منه فاتحة الكتاب وسورة و يتبع القانت بعد ركوع الوتر لا القانت
في الفجر بل يسكت قائما س اي ان قرأ الامام قنوت الوتر بعد الركوع يتبعه المقتدي
فان قنت الامام في الفجر لا يتبع المقتدي بل يسكت والاصح انه يسكت قائما
م و سن قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة و
بعدها اربع بتسليمة و حسن الاربع قبل العصر والعشاء و بعده وكره مزيد
النفل على اربع بتسليمة نهارا و على ثمان ليلا والاربع افضل في الملوين وفرض
القراءة في ركعتي الفرض وكل الوتر والنفل و لزم اتمام نفل شرع فيه قصدا
م احترازا عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع فتذكر انه قد
صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب القضاء م و لو عند
الطلوع والغروب و قضى ركعتان لو نقض في الشفع الاول او الثاني س يعني
لو شرع في اربع ركعات من النفل وافسدها في الشفع الاول يقضي الاول لا الثاني
خلافا لابي يوسف لانه لم يشرع في الشفع الثاني فان قعد على الركعتين و قام
الى الثالثة وافسد يقضي الشفع الاخير فقط لان الاول قد تم وهذا بناء على ان كل
شفع من النفل صلوة على حدة م كما لو ترك قراءة شفعيه او الاول او الثاني
او احدى الثاني او احدى الاولى او الاول و احدى الثاني لا غير س اي قضاء
الركعتين ليس في غير هذه الصور م واربع لو ترك في احدى كل شفع او الثاني
و احدى الاول س اعلم ان الاصل عند ابي حنيفة رح لو ترك القراءة في ركعتي الشفع
الاول يبطل التحريمة حتى لا يصح بناء الشفع الثاني على شفع الاول وفي ركعة واحدة
لا بل يفسد الاداء فيصح بناء الشفع الثاني و عند محمد رح الترك في ركعة واحدة يبطل

ايضا حتى لا يصح بناء الشفع الثاني سواء ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول
او في ركعة اذا عرفت هذا فاعلم ان المسائل ثمانية لان ترك القراءة اما مقتصر
على شفع واحد و هذا في اربع صور وهي ما قال في المتن او الاول او الثاني او
احدى الثاني او احدى الاول و في هذه الاربع قضاء ركعتين بالاجماع واما غير
مقتصر بل هو موجود في الشفعين و هذا ايضا في اربع مسائل لانه اما ان يكون
الترك في كل الاول مع كل الثاني و هو ما قال في المتن كما لو ترك قراءة شفعيه
او مع بعض الثاني و هو ما قال في المتن او الاول مع احدى الثاني ففي هاتين
المسئلتين قضاء الركعتين عند ابي حنيفة و محمد رح لبطلان التحريمة عندهما فلا
فلا يصح الشروع في الشفع الثاني فعليه قضاء شفع الاول فقط و عند ابي يوسف رح
قضاء الاربع لانه صح الشروع في الشفع الثاني وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي
اربعا واما ان يكون الترك في ركعة من الشفع الاول مع كل الثاني او مع ركعة منه
و هما قال في المتن واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني و احدى الاول ما
يقضي الاربع عند ابي حنيفة و ابي يوسف لبقاء التحريمة عندهما اما عند ابي حنيفة
فلانه ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول و التحريمة لا تبطل به واما عند ابي يوسف
فلان التحريمة لا تبطل بالترك اصلا وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا
وعند محمد في جميع الصور ليس الا قضاء الركعتين فظهر ما قال في المختصر م فيقضي اربعا
عند ابي حنيفة فيما ترك في احدى الاول مع الثاني او بعضه س اي من الشفع الاول
مع كل الشفع الثاني او ركعة منه م و عند ابي في اربع مسائل يوجد الترك
في الشفعين و في الباقي ركعتين و هو ستة مسائل عند ابي حنيفة رح واربع

واربع عند ابي يوسف وعند محمد رح ركعتين في الكل ولا قضاء لو تشهد اولا ثم نقض س
اي ان نوى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين بقدر التشهد ثم نقض
لا قضاء عليه لانه لم يشرع في الشفع الثاني فلم يجب عليه اي لم ينو الثاني فلم
يجب عليه م اوشرع ظانا انه عليه س هذه المسئلة وان فهمت عما سبق وهو قوله
ولزم اتمام النفل شرع فيه قصدا فههنا صرح بها م اولم يقعد في وسطه س اي اذا
صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد في وسطه كان ينبغي ان يفسد الشفع الاول
ويجب قضاؤه لان كل شفع من النفل صلوة ومع ذلك لا يفسد الشفع الاول الحاقا
على الفرض م ويتنفل قاعدا مع قدرة قيامه ابتداء وكره بقاء الا بعذر س
اي ان قدر على القيام يجوز ان يشرع في النفل قاعدا وان شرع في النفل قائما
كره ان يقعد فيه مع القدرة على القيام فاراد على الابتداء حال الشروع
وعلى الابقاء حال وجوده الذي بعد الشروع م وراكبا موميا خارج المصر
الى غير القبلة س انما قال خارج المصر لقول ابن عمر رضي الله عنه رايت رسول الله عليه السلام
يصلي على حمار وهو متوجه الى خيبر يومي ايماء ولما كان هذا الفعل مخالفا للقياس
اقتصر على مورده م فلو افتتح راكبا ثم نزل بنى وبعكسه فسد س لان في الاول
يؤديه اكمل مما وجب عليه وفي الثاني انعقد التحريمة موجبة للركوع والسجود
فلا يجوز اداؤه بالايماء م سن التراويح عشرون ركعة بعد العشاء قبل

فصل التراويح

سنة مؤكدة

الوتر بعده بترويحات فلكل ترويحة تسليمان وجلسة بعدها قدر ترويحة
والسنة فيها الختم مرة ولا يترك لكسل القوم ولا يوتر بجماعة خارج رمضان
س وانما كان التراويح سنة لانه واظب عليها الخلفاء الراشدون رضوان الله عليهم

اجمعين والنبي صلى الله عليه وسلم بين العذر في ترك المواظبة وهو مخافة ان يكتب علينا
فصل م عند الكسوف يصلي امام الجمعة بالناس ركعتين كالنافلة س اي على
هيئة النافلة بلا اذان ولا اقامة وعندنا في كل ركعة ركوع واحد وعند الشافعي
ركوعان م مخفيا مطولا قراءته فيهما وبعدهما يدعو حتى تنجلي الشمس ولا يخطب و
ان لم يحضر س اي امام الجمعة م صلوا فرادى كالخسوف ولا جماعة في الاستسقاء
ولا خطبة وان صلوا وحدانا جاز وهو دعاء واستغفار ويستقبل بها القبلة بلا
قلب رداء وحضور ذمي باب ادراك الفريضة من شرع في فرض فاقيمت
ان لم يسجد للركعة الاولى او سجد وهو في غير رباعي او فيه وضم اليها اخرى قطع
واقتدى س اي من شرع في فرض منفردا فاقيمت لهذا الفرض والضمير في اقيمت
يرجع الى الاقامة كما يقال ضرب ضرب فان سجد للركعة الاولى قطع واقتدى
وان سجد فان كان في غير الرباعي فكذا لانه ان لم يقطع وصلى ركعة اخرى
يتم صلوته في الثنائي ويوجد الاكثر في الثلاثي وللاكثر حكم الكل فيفوته اولانه
يصير متنفلا بركعتين بعد الغروب في المغرب فتفوت الجماعة والقطع
واجب وان كان ابطالا للعمل وهو منهي لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم لان الابطال
لقصد الاكمال لا يكون ابطالا وان كان في الرباعي يضم ركعة اخرى حتى يصير ركعتان
نافلة ثم يقطع ويقتدي فقوله وضم اليها حال من قوله او فيه تقديره او سجد للركعة
الاولى وهو حاصل في الرباعي وقد ضم الى الركعة الاولى ركعة اخرى قطع
واقتدى حتى لو لم يضم اليها اخرى لا يقطع بل يضم فاذا ضم قطع واقتدى م وان صلى
ثلاثا منه س اي من الرباعي م يتمه ثم يقتدي متنفلا س لانه قد ادى الاكثر

والاكثر حكم الكل م الا في العصر س اي لا يقتدي فان النافلة بعد اداء العصر يكره
م وكره خروج من لم يصل من مسجد اذن فيه الا لمقيم جماعة اخرى س لمن ينتظم به
امر جماعة اخرى بان يكون مؤذن مسجد او امامه او من يقوم به امر جماعة
يتفرقون او يقلون بغيبته ثم عطف على قوله الا لمقيم جماعة اخرى قوله م ولمن
صلى الظهر او العشاء مرة الا عند الاقامة س اي لا يكره له الخروج الا عند الاقامة
فالاستثناء متعلق بقوله ولمن صلى الظهر او العشاء ولا تعلق له الا لمقيم جماعة اخرى
فان مقيم الجماعة الاخرى لا يكره له الخروج وان قيمت والفرق بين مقيم الجماعة و
بين من صلى الظهر او العشاء مرة ان هذا انما يكره له الخروج لانه ان خرج عند الاقامة
يتهم بمخالفة الجماعة ولو لم يخرج ويصلي يحرز فضيلة الموافقة وثواب النافلة وايضا
التهمة والاعراض عن الفضيلة والثواب قبيح جدا واما مقيم الجماعة الاخرى فانه ان
خرج عند الاقامة لا يتهم لانه يقصد الاكمل وهو الجماعة التي يتفرقون بغيبته وان لم يخرج
لا يحرز ما ذكرنا بل يختل امر الجماعة الاخرى م ومن صلى الفجر او العصر او المغرب يخرج وان
قيمت س لانه ان صلى يكون نافلة والنافلة بعد الفجر والعصر مكروه واما في المغرب
يخرج فان النافلة لا يشرع ثلث ركعات ويترك سنة الفجر ويقتدي من لم يدركه س
اي الفجر والمراد فرضه م بعلم ان اداها ومن ادرك ركعة منه صلاها ولا يقضيها
الا تبعا الفرضه س اي اذا فاتت سنة الفجر فان فاتت بدون الفرض
لا تقضى قبل طلوع الشمس وكذا بعد الطلوع عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله واما عند محمد
يقضيها الى الزوال لا بعده فان فاتت مع الفرض فان قضى قبل الزوال يقضيها
جميعا وكذا بعد الزوال عن بعض المشايخ وعند البعض لا بل يقضي الفرض وحده

لان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما فاته الفجر ليلة التعريس قضاها مع السنة قبل الزوال
بالاذان والاقامة جماعة وجهر بالقراءة فعلم من فعله م شرعية القضاء بالجماعة
والجهر والاذان والاقامة للقضاء وان السنة تقضى مع الفريضة فمن هذه
الاحكام علم عدم اختصاصه بمورد النص فعدي عنه الى غيره من الصلوات وهي هذا
قضاء السنة فعدي عن مورد النص وهو قضاء الفجر في قضاء سائر الصلوات اما
قضاء السنة فقد علم ان سنة الفجر اكد من سائر السنن فلا يلزم من شرعية
قضائها شرعية قضاء سائر السنن ولا من قضائها بتبعية الفرض قضاؤها
بدون الفرض لكن يلزم من قضائها بتبعية الفرض قبل الزوال قضاؤها بتبعية
بعد الزوال كما هو عند بعض المشايخ لان الاختصاص بتبعية الفرض يكون قبل
الزوال لا معنى له م ويترك سنة الظهر في الحالين س اي سواء كان يدرك الفرض
ان اداها او لا م واتم ثم قضاها قبل شفعه س اي قبل الركعتين اللتين بعد
الفرض م وبغيرها لا يقضي اصلا ومدرك ركعة من ظهر غير مصل بجماعة بل هو مدرك
فضلها س اي ان حلف ليصلين الظهر جماعة فادرك ركعة من الظهر حيث لانه
لم يصل بجماعة لكن ادرك فضل الجماعة م واتى مسجدا صلى فيه يتطوع قبل الفرض
الا عند ضيق الوقت س اي اتى مسجدا صلى فيه فاراد ان يصلي فرضه منفردا فهل ياتي
بالسنن قال بعض مشايخنا ومنهم الكرخي لا ياتي فان السنن انما اوتي الفرض
بالجماعة اما بدونه فلا وقال الحسن بن زياد ومن فاتته الجماعة واراد ان يصلي
فيصلي في مسجد بيته يبدا بالمكتوبة لكن الاصح ان ياتي بالسنن فان النبي صلى الله عليه وسلم
واظب عليها فان فاتته الجماعة لكن اذا ضاق الوقت يترك السنة ويؤدي

سنت اداء

الفرض حذرا عن التفويت م اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع راسه
لم يدرك الركعة س خلافا لزفر م من ركع فلحقه امامه فيه صح س خلافا لزفر لا
فان ما اتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما بنى عليه قلنا وجدت المشاركة
في جزء واحد **باب قضاء الفوائت** فرض الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر
فائتا كلها او بعضها س اى اذا كان الكل فائتا لابد من رعاية الترتيب بين
الفروض الخمسة وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان كان البعض فائتا والبعض
وقتيا لابد من رعاية الترتيب فيقضى الفائتة قبل اداء الوقتية م فلم يجز فجر من
ذكر انه لم يوتر س هذا تفريع قوله والوتر وهذا عند ابى حنيفة رح بناء على
وجوب الوتر عنده م ويعيد العشاء والسنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء
بلا وضوء والاخريان به س يعنى تذكر انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر
بوضوء يعيد العشاء والسنة لانه لا يصح اداء السنة بدون الفرض مع انها
اديت بالوضوء لانها تبع للفرض اما الوتر فصلوة مستقلة عنده فيصح اداؤه
لا الترتيب وان كان فرضا بينه وبين العشاء لكنه ادى الوتر بزعم انه صلى
العشاء بالوضوء وكان ناسيا ان العشاء كان فى ذمته فسقط الترتيب بالنسيان
وعندهما م الا اذا ضاق الوقت س الاستثناء متصل بقوله فرض الترتيب م والمعنى
انه ضاق الوقت عن القضاء والاداء وان كان الباقى من الوقت بحيث يسع فيه بعض
الفوائت مع الوقتية فانه يقضى ما يسعه الوقت مع الوقتية كما اذا فات العشاء و
الوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع خمس ركعات يقضى الوتر ويؤدى الفجر
عند ابى حنيفة وان فات الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا ما يصلى فيه

يقضى الوتر اى يفعل الاداء [illegible]

سبع ركعات يصلى الظهر والمغرب م او نسيت او فاتت ست حديثة كانت
او قديمة س قيل الست وما دونها حديثة وما فوقها قديمة كثيرة كذا فى فوائد الجامع
الصغير للخانى م قلت بعد الكثرة اولا فيصح وقتى من ترك صلوة شهر فندم واخذ
يؤدى الوقتيات ثم ترك فرضا س هذا تفريع قوله حديثة كانت او قديمة فانه
اذا اخذ يؤدى الوقتيات صارت فوائت الشهر قديمة وهى مسقطة للترتيب فاذا
ترك فرضا يجوز مع ذكره اداء وقتى بعده م او قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين
س هذا تفريع قوله قلت بعد الكثرة اولا فانه لما قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين
قلت الفوائت بعد الكثرة فلا يعود الترتيب الان يقضى الكل وعند بعض المشايخ
ان قلت بعد الكثرة يعود الترتيب واختار الامام السرخسى الاول فعلى صاحب المحيط
وعليه الفتوى م صلى خمسا ذاكرا فائتة يفسد الخمس موقوفا ان ادى سادسا صح الكل وان
قضى الفائتة بطل فرضية الخمس لا اصلها س رجل فاتته صلوة فادى مع ذكرها خمسا
فسدت صلوة بهذه الخمس لوجوب الترتيب لكن عند ابى يوسف رح ومحمد فسادا غير
موقوف وهو القياس وعند ابى حنيفة رح فسادا موقوفا ان ادى سادسا صح
الكل وان قضى الفائتة فالخمس التى اداها بطل وصف فرضيتها فانه لا يلزم من بطلان
الفرضية بطلان اصل الصلوة عند ابى حنيفة وابى يوسف رح خلافا لمحمد وانما قال ابو حنيفة
بالفساد الموقوف لانه ان فسد كل واحد منها لوجوب رعاية الترتيب فسادا غير موقوف
فح ادى السادس تبيّن ان رعاية الترتيب كانت فى الكثير فلا يجوز اوفى القليل
فيجوز **باب سجود السهو** يجب له بعد سلام واحد سجدتان وتشهد وسلام اذا قدم
ركنا او اخره او كرره او غير واجبا او تركه ساهيا كركوع قبل القراءة وتاخير القيام

[illegible] مع تعلقا بالتوقف [illegible] فح ظهر ان رعاية الترتيب كانت فى الكثيرة

الى الثالثة بزيادة على التشهد س روى عن ابى حنيفة ان من زاد على التشهد الاول
حرفا يجب عليه سجود السهو وقيل لا يجب عليه سجود السهو بقوله اللهم صل على محمد ونحوه
وانما المعتبر مقدار ما يؤدى فيه ركن م وكوعيين واجهر فيما يخافت وترك القعود
الاول فى نحو الظهر وقيل كل هذه يؤول الى ترك الواجب ولا يجب بسهو المؤتم بل
بسهو امامه ان سجد والمسبوق يسجد مع امامه ثم يقضى سهى عن القعود الاول
وهو اليه اقرب عاد ولا سهو والا قام وسجد للسهو وان سهى عن الاخيرة عاد
ما لم يقيده بالسجدة وسجد للسهو وان قيده تحول فرضه نفلا وضم اليها سادسة ان
شاء س وانما قال ان شاء لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه اتمامه م
وان قعد الاخير ثم قام سهوا عاد ما لم يسجد للخامسة وسلم وان سجد لها تم فرضه
وضم سادسة وسجد للسهو والركعتان نفل ولا قضاء لو قطع هما تنوبان عن سنتى
الظهر س وان قلت لم قال قبل هذه المسئلة وضم سادسة وقال فى هذه المسئلة
وضم سادسة ولم يقل ان شاء مع ان الركعتين نفل فى الصورتين ويجب لو قطع
لا قضاء فيكون فى هذه المسئلة ضم سادسة مقيدا بمشيته قلت ضم السادسة فى
هذه المسئلة اكد من تلك المسئلة مع انه لو قطع لا قضاء فى المسئلتين وذلك لان فرضه
قد تم فى هذه المسئلة لكن بتاخير السلام يجب سجود السهو فى هاتين الركعتين فسجود
السهو لتدارك نقصان الفرض واجب فى هاتين الركعتين فلو قطع هاتين الركعتين بان
لا يسجد للسهو يلزم ترك الواجب ولو جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو
على وجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة ويجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف
تلك المسئلة فان الفرضية قد بطلت فما ذكرنا من تدارك نقصان الفرض غير موجود فيها

ضم السادسة فى [illegible] السهو

على ان اصل الصلوة باطل عند محمد فعلم ان ضم السادسة صيانة عن البطلان اكد فى هذه المسئلة
فلهذا لم يقل ان شاء وانما قال لا تنوبان عن سنتى الظهر لان النبى صلى الله عليه وسلم واظب
عليها بتحريمة مبتدأة م ومن اقتدى به فيهما صلاهما ولو افسد قضاهما س لانه شرع قصدا
م وعند محمد يصلى ستا ولو افسد لا قضى كما ان الامام لا يقضى تنفل ركعتين وسهى فسجد
لا يبنى س لان سجود السهو يقع فى خلال الصلوة م وان بنى صح س اى ان صلى بهذه
التحريمة نافلة من غير ان يجدد التحريمة يجوز م سلام من عليه السهو يخرجه عنها موقوفا
فيصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة ان سجد بعده
والا فلا س اى المصلى الذى عليه سجود السهو ان سلم فى اخر صلوته قبل ان يسجد للسهو
يخرج عن الصلوة خروجا موقوفا فيظهر انه ان سجد للسهو بعد ذلك السلام يحكم بانه
لم يخرج عن الصلوة وان لم يسجد بل رفض الصلوة يحكم بانه قد كان خرج عنها
حتى ان سلم ثم اقتدى به انسان ثم سجد للسهو يكون الاقتداء صحيحا ولو لم يسجد
بل رفض الصلوة لم يصح الاقتداء واذا سلم ثم قهقه ثم سجد يحكم ببطلان وضوءه
ولو سلم ثم نوى الاقامة ثم سجد للسهو صار هذا الفرض اربعا لان نية الاقامة
كانت فى خلال الصلوة ولم يسجد بل رفض لم يصر اربعا لان نية الاقامة وجدت
بعد الصلوة م سهى وسلم بنية القطع بطل نيته س حتى يكون حرمته باقية
كما م شك اول مرة انه كم صلى استانف وان كثر اخذ ما غلب على ظنه لانه
اذا كثر كان فى الاستيناف حرج م وان لم يغلب اخذ الاقل وقعد فى كل موضع ظنه اخر صلوته
س يعنى ان شك انه صلى ثلث ركعات او اربع ركعات ولم يغلب على ظنه احدهما
اخذ بالاقل وهو الثلاث لكن يقعد ثم يصلى ركعة اخرى وانما يقعد لانه

[illegible] اذ التوقف وجد فى خلال الصلوة [illegible] بل رفض لم يبطل وضوءه [illegible]

بمكن ان يكون اخر صلوته والمقعدة الاخيرة فرض وقوله ظنه اخر صلوته ليس المراد
بالظن رجحان احد الطرفين لان المفروض انه لم يغلب احد الطرفين على الاخر والله اعلم
باب صلوة المريض ان تعذر القيام لمرض حدث قبل الصلوة او فيها صلى قاعدا
يركع ويسجد وان تعذرا س اى الركوع والسجود م اومى براسه قاعدا وجعل
سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه شئ للسجود وان تعذر القعود اومى مستلقيا
ورجلاه الى القبلة او مضطجعا ووجهه اليها والاول اولى وان تعذر الايماء اخرت
ولا يومى بعينه ولا حاجبه وقلبه وان تعذر الركوع والسجود لا القيام قعد
واومى وهو افضل من الايماء قائما س لان القعود اقرب من السجود وهو المقصود
لانه غاية التعظيم م ومومٍ صح فى الصلوة استانف س اى ابتداء م وقاعد يركع
ويسجد فصح فيها بنى قائما صلى قاعدا فى فلك جار بلا عذر صح والقيام افضل
وفى المربوطة لا الا بعذر جن او اغمى عليه يوما وليلة قضى ما فات وان زاد ساعة
لا س هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف رح واما عند محمد رح فالمعتبر الاوقات اى ان
استوعب وقت ست صلوات سقط وقوله وان زاد ساعة اى زمانا لا ما يتعارفه
المنجمون وعبارة المختصر هكذا وان تعذر مع القيام اومى براسه قاعدا
ان قدر ولا معه فهو احب وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع شئ يسجد
عليه والا فعلى جنبه متوجها الى القبلة او ظهره كذا وذا اومى والايماء مع
القيام اومى قاعدا ان قدر على القعود ولا معه اى لا مع القيام اى ان تعذر
الركوع والسجود ولا القيام فالايماء قاعدا احب وقوله والا فعلى جنبه
او على ظهره متوجها بان يكون رجلاه الى القبلة وقوله والايماء جند او بالرأس يجوز

باب

باب سجود التلاوة وهى سجدة بين تكبيرتين بشرط الصلوة بلا رفع يد وتشهد وسلام
وفيها سجدة السجود وجب على من تلا اية من اربع عشر التى فى اخر الاعراف والرعد والنحل
وبنى اسرائيل ومريم واولى الحج س احتراز عن الثانية وهى قوله تعالى اركعوا واسجدوا
فانه لا سجدة فيه يراد به السجدة الصلوتية م والفرقان والنمل والم السجدة وص وحم السجدة
والنجم وانشقت واقرا س وعند الشافعى فى اربع عشر ايضا جعل ص عنده ليس سجدة وفى الحج عنده
سجدتان واختلف فى موضع السجدة وعند على رض هو قوله تعالى ان كنتم اياه تعبدون
وبه اخذ الشافعى وعند عبد الله بن مسعود رض هو قوله تعالى وهم لا يسأمون فاخذنا به
احتياطا فان تاخير السجدة جائز لا تقديمه م او سمعها وان لم يقصده س اى السماع م
على الامام سجد المؤتم معه وان لم يسمع ولو تلا المؤتم لم يسجد اصلا س اى لا فى الصلوة
ولا بعده م وسجد السامع الخارجى سمع المصلى ممن ليس معه سجد بعدها ولو سجد فيها اعاد
لا الصلوة سمعها من امام ولم يدخل معه او دخل فى ركعة اخرى سجد لا فيها
وان دخل فى تلك الركعة اى ان كان س اى الدخول م قبل سجوده اجابه سجد معه والا
لا يسجد والسجدة الصلاتية لا تقضى خارجها س اى سجدة التلاوة التى محلها الصلوة
لا تقضى خارج واما قيلت محلها الصلوة واما اقل التى وجبت فى الصلوة اخر ادا
ما وجبت فى الصلوة ومحل ادائها الصلوة خارج الصلوة كما اذا سمع المصلى ممن ليس معه
او سمع من امامه واقتدى به فى ركعة اخرى م تلاها ثم شرع فى صلوة واعاد كفته
سجدة واحدة وان تلاها وسجد ثم شرع فيها واعاد سجد اخرى س لان فى الصورة
الاولى غير الصلوتية صارت تبعا للصلوتية وان لم يتحد المجلس وفى الصورة الثانية لما
سجد قبل الصلوة لا يتبع ما وجبت فى الصلوة ولفظ المختصر وان اعاد فى

فى مجلس صلوة كفى سجدة اى تلا فى غير الصلوة ثم اعادها فى الصلوة وفهم من
تخصيص المعاد بكونه فى الصلوة ان الاول فى غير الصلوة م كررها فى مجلس كفته سجدة
س ولا فرق بين ما قراء مرتين او قراء وسجد ثم قراها فى ذلك المجلس فعلى هذا ان
كررها فى ركعة واحدة يكفى سجدة واحدة سواء سجد ثم اعاد واعاد ثم سجد
وان كرر فى ركعة اخرى يكفيه سجدة واحدة هذا عند ابى يوسف خلافا لمحمد رح
م وان بدلها س اى اية السجدة م او المجلس لا س اى قراء اثنين فى مجلس
واحد او اية واحدة فى مجلسين لا يكفى سجدة واحدة م واسداء الثوب
والانتقال من غصن الى اخر تبديل س اى اسداء الثوب ان يغرز الحائك فى الارض
خشبات يستوى فيها سدى الثوب فى ذهابه ومجيئه فان مجلسه يتبدل بالانتقال
من مكان الى مكان م ويجب اخرى س اى على السامع م لو تبدل مجلس السامع
دون التالى لا فى عكسه س اى لا يجب سجدة اخرى على السامع ان تبدل مجلس
التالى دون السامع واعلم ان المجلس انما يتبدل بالشروع فى امر اخر او بالانتقال من
مكان الى مكان لا يتحد حكما اما زوايا البيت والمسجد ففى حكم مكان واحد بدلالة
صحة الاقتداء واغصان شجرة واحدة امكنة مختلفة فى ظاهر الرواية وفى
وفى رواية النوادر مكان واحد والقيام ههنا لا يبدل المجلس بخلاف المخيرة
فان القيام ثمه دليل الاعراض م وكره ترك السجدة س اى ترك اية السجدة
م وقراءة باقى السورة س لانه يشبه الاستنكاف م لا عكسه س اى لا يكره قراءة اية
السجدة وترك باقى السورة م وندب ضم اية او اثنين قبلها اليها س دفعا
لتوهم التفضيل م واخفاؤها عن السامع س ليلا يجب على السامع باب

باب المسافر هو من قصد سيرا وسط ثلثة ايام ولياليها وفارق بيوت بلده
واعتبر فى الوسط للبر سير الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح وللجبل ما يليق به فله
رخص تدوم س كالقصر فى الصلوة والافطار فى الصوم م وان كان
عاصيا فى سفره حتى يدخل فى بلده س اى حتى يدخل فى بلده وهو متعلق بقوله تدوم
م او نوى اقامة نصف شهر ببلدة او قرية منها س اى من الرخص م فقصر فرض
الرباعى فيقصر ان نوى اقل من نصف شهر او نوى مدتها س اى مدة الاقامة
وهى نصف شهر م بموضعين او دخل بلدا عازما خروجه غدا او بعد غد وطال مكثه
وكذا عسكر دخل ارض حرب او حاصر حصنا فيها او اهل البغى فى دارنا فى غير مصر ونووا
مدتها س اى يقصر الجماعة المذكورون وان نووا اقامة نصف شهر لانهم لم يصيروا
مقيمين بنية الاقامة م لا اهل اخبية نووها فى الاصح س اى لا يقصر اهل اخبية نووا
اقامة نصف شهر فى اخبيتهم لان نية الاقامة يصح منهم فى الصحراء فان الاقامة
اصل فلا تبطل بانتقالهم من مرعى الى مرعى هذا هو الصحيح وقيل لا يصح نية اقامتهم
فان الاقامة لا يصح الا فى الامصار والقرى ولفظ المختصر او بصحراء دارنا او حاصر
اى لا بدار الحرب او البغى حاصر لكن طال مكثه بلا نية اى يقصر الرباعى الى ان نوى
الاقامة بصحراء دارنا والحال انه حباتى اى من اهل الخباء وهو الخيمة فانه لا يقصر
كانت نية الاقامة من اهل الخباء فى صحراء دارنا صحيحة اما غير اهل الخباء لو نوى
الاقامة فى صحراء دارنا لا يصح فعلم ان من حاصر اهل البغى فيه نية الاقامة اذا كان
فى الصحراء قوله لا بدار الحرب عطف على قوله بصحراء دارنا فانه جعل نية الاقامة
فى صحراء دارنا غاية للقصر وحكم الغاية مخالف لحكم المغيا فيكون حكمه عدم القصر قوله

با لا يصح

لابدار الحرب او البغي محاصرا اتى لا ذكر البغي فيكون حكمه الصحراء اى بنيوان نوى اقامة
نصف شهر بدار الحرب محاصرا لذكر البغي وقوله كمن طال مكثه بلانية لما فهم من
قوله لابدار الحرب حكم التفرق قال كمن طال مكثه اى بقى من طال مكثه في بلد او
قرية بلا نية المكث م فلو اتم مسافر وقعد في الاولى تم فرضه واساء س لتاخير
السلام وشبهة عدم قبول صدقة الله تعالى م وما زاد نفل وان لم يقعد بطل
فرضه س لترك القعدة وهي فرض عليه م مسافر امه مقيم يتم فرضه في الوقت
وبعده لا يؤمه س اى في الوقت يصير فرضه اربعا بالتبعية وبعد الوقت لا يتغير
فرضه لصلاة مع في عكسه س اى امامة المسافر المقيم م قصر المسافر واتم المقيم و
يقول ندبا اتموا صلوتكم فانا قوم سفر ويبطل الوطن الاصلي مثله لا السفر ووطن الاقامة
مثله والسفر والاصلي س والوطن الاصلي هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوى
ان يستقر فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذ مسكنا فان كان للانسان وطن
اصلي ثم اتخذ موضعا اخر وطن اصليا سواء كان بينهما مدة السفر او لم يكن بطل
الوطن الاصلي الاول حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بنية الاقامة لكن لا يبطل الوطن
بالسفر حتى لو قدم المسافر الوطن الاصلي يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة
فانه يبطل بوطن الاقامة فانه اذا كان له وطن اقامة ثم اتخذ موضعا اخر
وطن اقامة وليس بينهما مدة سفر ولم يبق الموضع الاول وطن الاقامة حتى
لو دخله لا يصير مقيما الا بنية وكذا ان سافر عنه وكذا انتقل الى وطن الاصلي
م والسفر وضده لا يغيران الفائتة س اى اذا قضى فائتة السفر في الحضر
يقصر وان قضى فائتة الحضر في السفر لا يقصر باب الجمعة شرط لوجوبها

لالادائها الاقامة بمصر والصحة والحرية والذكورة والبلوغ وسلامة العينين و
الرجلين فيقع فرضا ان صلاها فاقدها وان لم يجب عليه س قوله فيقع تفريع لقوله
لالادائها م وشرط لادائها المصر او فناؤه س اختلفوا في تفسير المصر فعند البعض
هو موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وعند البعض هو موضع
اذا اجتمع اهله في اكبر مساجده لم يسعهم فاختار المصنف هذا القول فقال م
وما لا يسع اكبر مساجده مصر س وانما اختار هذا دون تفسير الاول لظهور التواني
في احكام الشرع لا سيما اقامة الحدود في الامصار م وما اتصل به معدا لمصالحه
فناؤه س اى مصالح المصر كركض الخيل وجمع العساكر والخروج للرمي ودفن الموتى
وصلوة الجنازة ونحو ذلك م وجازت بمنى في الموسم للخليفة او لامير الحجاز
لا لامير الموسم ولا بعرفات والسلطان او نائبه ووقت الظهر والخطبة نحو
تسبيحة قبلها في وقتها س هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا بد من ذكر طويل
يسمى خطبة وعند الشافعي رح لا بد من خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد والصلوة
والوصية بالتقوى والاولى على القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين م
والجماعة وهم ثلثة رجال سوى الامام فان نفروا قبل سجوده بدا بالظهر وان
بقي ثلثة او نفروا بعد سجوده اتمها والاذن العام ومن صلى فيها س اى ان اتم
المسافر او المريض او العبد في الجمعة صحت خلافا لزفر رح انها ليست بواجبة
عليهم قلنا اذا حضروا وصلوا الجمعة صارت فرضا عليهم م وكره ظهر معذور
ومسجون بجماعة في مصر يومها س لان الجمعة جامعة للجماعات فلا يجوز الا
جماعة واحدة ولهذا لا يجوز الجمعة عند ابي يوسف بموضعين الا اذا كان لمصر

لامير الحجاز بيا

جانبان فيصير في حكم مصرين كبغداد فيجوز حينئذ موضعين دون الثلاث وعند محمد
لا باس بان يصلي في موضعين او ثلثة سواء كان للمصر جانبان او لم يكن ولما ذكر
حكم المعذور علم منه كراهة ظهر غير المعذور بالطريق الاولى م وظهر من لا عذر له
فيه قبلها س قوله فيه اى في المصر م ثم سعيه اليها والامام فيها يبطله ادركها
اولا س هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فلا يبطل ظهره الا ان يقتدي م ومدركها
في التشهد او في سجود السهو يتمها واذا اذن الاذان الاول تركوا البيع وسعوا واذا
خرج الامام حرم الصلوة والكلام حتى يتم خطبته واذا جلس على المنبر اذن ثانيا بين
يديه واستقبلوه مستمعين ويخطب خطبتين بينهما قعدة قائما طاهرا واذا تمت اقيم و
الامام ركعتين والله اعلم باب العيدين يجب يوم الفطر ان ياكل قبل صلوته ويستاك
ويغتسل ويتطيب ويلبس احسن ثيابه ويؤدي فطرته ويخرج الى المصلى غير مكبر
جهرا في طريقه س نفى التكبير بالجهر حتى لو كبر من غير جهر كان حسنا م ولا يتنفل
قبل صلوة العيد وشرط لها شروط الجمعة وجوبا واداء الا الخطبة س افاد
بهذه العبارة ان صلوة العيد واجبة وهو رواية عن ابي حنيفة وهو الاصح
وقد قيل انها سنة عند علمائنا رح قال عيدان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة
والثاني فريضة فاجيب بان محمدا انما سماها سنة لان وجوبها ثبت بالسنة م
ووقتها من ارتفاع ذكاء اى ذوالها ويصلي بهم الامام ركعتين يكبر للاحرام و
يثني ثم يكبر ثلثا ويقرأ الفاتحة وسورة ثم يركع مكبرا وفي الثانية يبدا
بالقراءة ثم يكبر ثلثا واخرى للركوع ويرفع يديه في الزوائد ويخطب بعدها
خطبتين يعلم فيهما احكام الفطرة ومن فاتته مع الامام لم يقض س اى ان فاتت

فاتت

قال محمدا

الامام ولم يصل رجل معه لا يقض م ويصلي غدا بعذر لا بعده والاضحى كالفطر
احكاما لكن هيهنا ندب الامساك الى ان يصلي ولا يكره الاكل قبلها هو المختار
ويكبر جهرا في الطريق ويعلم في الخطبة تكبير التشريق والاضحية ويصلي بعذر او
بغير عذر ايامها لا بعدها والاجتماع يوم عرفة تشبيها بالواقفين ليس بشيء
س فان الوقوف في مكان مخصوص وهو عرفات عبادة في غيرها فلا م
ويجب تكبير التشريق قول الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد
من فجر عرفة عقيب كل فرض ادي بجماعة مستحبة س احتراز من جماعة النساء
وحدهن م على المقيم بالمصر ومقتدية برجل ومسافر مقتد بمقيم الى عصر العيد
وقالا الى عصر اخر ايام التشريق وبه يعمل ولا يدعه المؤتم لو ترك امامه
باب صلوة الخوف اذا اشتد خوف عدو جعل الامام امة نحو العدو وصلى باخرى
ركعة ان كان مسافرا او ركعتين ان كان مقيما ومضت هذه اليه س اى الى العدو
م وجاءت تلك وصلى بهم ما بقي وسلم وحده وذهبت اليه اى ذهبت هذه
الطائفة الى العدو م وجاءت الاولى واتمت بلا قراءة ثم الاخرى بقراءة
وفي المغرب يصلي بالاولى ركعتين وبالاخرى ركعة س اعلم ثم يذكر النحو لكنه بهم
حكمين حكم المسافر فالعبارة الحسنة ما صرحت في المختصر وهو قوله صلى بالاخرى
ركعة في الثنائي وركعتين في غيره والثاني يتناول الفجر وظهر المسافر وعصره
وعشاءه وغير الثنائي يتناول الثلاثي اى المغرب وظهر المقيم وعصره وعشاءه
م وان زاد الخوف صلوا ركبانا فرادى بالايماء الى ما شاؤا ان عجزوا عن التوجه
وتفسد بالقتال والمشي والركوب باب الجنائز سن للمحتضر ان يوجه الى القبلة

الله اكبر

على يمينه واختير الاستلقاء ويلقن الشهادة فان مات شد لحياه وتغمض عيناه
ويجمر تحته وكفنه وترا ويوضع على التخت ويجرد ويستر عورته ويوضأ بلا
مضمضة واستنشاق خلافا للشافعي م ويفاض عليه ماء مغلي بسدر او حرض
والا فالقراح س اي ان لم يكن فالماء القراح م ويغسل رأسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع
على يساره ويغسل حتى يصل الماء الى التخت ثم على يمينه كذلك س وانما قدم
الاضجاع على اليسار ليكون البداية في الغسل بجانب يمينه م ثم يجلس
مسندا ويمسح بطنه برفق وما خرج يغسل ولم يعد ثم ينشف بثوب ولا يقص
ظفره ويسرح شعره س خلافا للشافعي م ويجعل الحنوط على رأسه ولحيته والكافور
على مساجده وسنة الكفن له ازار وقميص ولفافة واستحسن المتاخرون العمامة
ولها درع وازار وخمار ولفافة وخرقة تربط بها ثدياها وكفاية له ازار ولفافة
ولها ثوبان وخمار س الثوبان الازار واللفافة م ويبسط اللفافة ثم الازار عليها
ثم يقمص الميت ويوضع على الازار ثم يلف يساره ثم يمينه ثم اللفافة كذلك وهي
تلبس الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوقه ثم الخمار فوقه تحت اللفافة
ويعقد الكفن ان خيف انتشاره وصلوته فرض كفاية س اي اذا ادى البعض سقط
عن الباقين وان لم يؤدوا احد اثم الجميع م وهي ان يكبر رافعا يديه
ثم لا يرفع بعدها س خلافا للشافعي م ويثني ثم يكبر ويصلي ثم يكبر ويدعو ثم يكبر
ويسلم ولا قراءة فيها س خلافا م ولا تشهد ويقول في الصبي بعد الثالثة
اللهم اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا س اي اجرا يتقدمنا واصل
الفارط والفرط فيمن يتقدم الواردة كذا في المغرب الشفيع الذي يعطي الشفاعة

اللهم اجعله لنا ذخرا

والدعاء

والدعاء للبالغين بهذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا
وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا
فتوفه على الايمان انما قال في الاول الاسلام وفي الثاني الايمان لان الاسلام
والايمان وان كانا متحدين فالاسلام ينبئ عن الانقياد فكانه دعاء في حال
الحيوة بالايمان والاسلام والانقياد دوما وعند الوفات فقد دعا بالتوفي
على الايمان وهو التصديق والاقرار واما الانقياد وهو العمل فغير موجود في
حال الوفات ويعيد م ويقوم المصلي بحذاء صدر الميت والاحق بالامامة السلطان
ثم القاضي ثم امام الحي ثم الولي على ترتيب العصبات ولا باس باذنه في الامامة
فان صلى غيرهم يعيد الولي ان شاء ولا يصلي غيره بعده ومن لم يصل عليه فدفن
صلى على قبره ما لم يظن انه تفسخ س وقدر بثلاثة ايام م ولم يجز راكبا استحسانا
س الاستحسان هو الدليل الذي يكون في مقابلة القياس الجلي الذي يسبق اليه
الافهام والقياس ههنا ان يجوز راكبا لانه ليس بصلوة لعدم الاركان بل هو
دعاء والاستحسان انها صلوة من وجه لوجود التحريمة فلا يترك القيام من غير عذر
احتياطا م وكرهت في مسجد جماعة ان كان الميت فيه ولو كان خارجه اختلف
المشايخ س اختلاف المشايخ بناء على ان علة الكراهية عند البعض توهم تلويث
المسجد فان كانت الميت خارجه لا يكره عندهم وعند البعض ان المسجد بني
الا للصلوة الخمس والميت ان كان خارجه يكره عندهم ايضا م ومن ولد فمات
سمي وغسل وصلي عليه ان استهل والا ادرج في خرقة ولم يصل عليه وغسل هو
المختار س وفي ظاهر الرواية انه لا يغسل لانه في حكم الجزء الذي لا يصلى عليه فكذا

لا يغسل لكن المختار هو الاول م صبي سبي فمات ان سبي بلا احد ابويه او مع
احدهما فاسلم عاقلا او احدهما صلي عليه والا فلا س فانه ان سبي بلا احد ابويه
يكون مسلما تبعا للدار فيصلى عليه وان سبي مع احد ابويه فحينئذ لا يكون تبعا للدار
فان اسلم هو والحال انه عاقل فاسلامه صحيح فيصلى عليه وان اسلم احد ابويه يكون
يكون مسلما تبعا لاحدهما فيصلى عليه والا فلا اي ان سبي مع احد ابويه ولم يسلم هو
احد ابويه والا هو عاقل لا يصلى عليه فهذا يشتمل ما اذا لم يسلم اصلا او اسلم
وهو غير عاقل م كافر مات يغسل وليه المسلم غسل النجس س اي يصب
عليه الماء على الوجه الذي يغسل النجاسة لا كما يغسل المسلم بالبداية بالوضوء
وبالميامن م ويلفه في خرقة ويحفر حفيرة ويلقيه فيها وسن في حمل الجنازة
اربعة وان تضع مقدمها ثم موخرها على يمينك ثم مقدمها ثم موخرها
على يسارك ويسرعون بها بلا خبب وكره الجلوس قبل وضعها والمشي خلفها
احب ويحفر القبر ويلحد ويدخل فيها مما يلي القبلة ويقول واضعه بسم الله
وعلى ملة رسول الله ويوجه الى القبلة ويحل العقدة س اي العقدة
التي على الكفن خيفة الانتشار م ويسوى اللبن والقصب ويسجى قبرها بثوب
لا قبره س اي يغطى قبرها بثوب عند دفنها م ويكره الاجر والخشب ويهال التراب
ويسنم القبر ولا يسطح باب الشهيد هو كل طاهر بالغ قتل بحديدة ظلما و
لم يجب به مال او وجد ميتا جريحا في المعركة س فالطاهر احترازا عما وجب عليه
الغسل كالجنب والحائض والنفساء والبالغ احترازا عن الصبي والحديدة احتراز
القتيل عن بالمثقل وظلما احتراز عن القتل حدا او قصاصا ولم يجب به مال احتراز

عن

عن قتل وجب به مال والمراد ان المال لا يجب بنفس هذا القتل فان الاب اذا قتل
ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيدا لان المال وان وجب فانه لم يجب بنفس القتل
وقوله او وجد ميتا فان من وجد ميتا جريحا في المعركة فهو شهيد لان الظاهر
ان اهل الحرب قتلوه ومقتولهم شهيد باي شيء قتلوه وانما شرط الجراحة
فيمن وجد في المعركة ليدل على انه قتيل لا ميت حتف انفه فالحاصل ان الشهيد
من قتل بحديدة ظلما ولم يجب به مال ومن وجد ميتا جريحا في المعركة سواء
قتل بحديدة ام لا لكن في هذا التعريف نظر وهو انه لا يشمل من قتله المشركون
او اهل البغي او قطاع الطريق بغير الحديدة فان قتيلهم شهيد باي آلة قتلوه
فالتعريف الحسن الموجز ما قلت في المختصر وهو مسلم طاهر بالغ قتل ظلما
ولم يجب به مال ولم يرتث من غير ذكر الحديدة والوجدان في المعركة
فيشمل قتيل المشركين واهل البغي وقطاع الطريق باي آلة قتلوه ويشمل الميت
الجريح في المعركة لانه مسلم مقتول ظلما ولم يجب بقتله مال واما مقتول غير هولاء
وهو مسلم قتله مسلم غير باغ وغير قاطع الطريق ومسلم قتله ذمي لانه انما يكون
شهيدا عند ابي حنيفة اذا قتل بحديدة ظلما فلما قال ولم يجب به مال علم انه
مقتول بحديدة لانه لو قتل بغير الحديدة لوجب المال عنده لان الدية واجبة
عنده في القتل بالمثقل واما عندهما فلا احتياج الى ذكر الحديدة لان المقتول
بالمثقل شهيد عندهما ولم يجب بقتله مال بل الواجب قصاص عندهما واما قوله
ولم يرتث فيجيء فائدته م فينزع عنه ثوبه س اي غير ثوب يختص بالميت
كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح والخف م ويزاد وينقص ليتم

كفنه س اى ان لم يكن معه ما يكون من جنس الكفن كالازار ونحوه يزاد ولو
كان ما لبس من جنسه ينقص م ولا يغسل ويصلى عليه ويدفن بدمه وغسل صبي وحائض وجنب
ونفساء ومن وجد قتيلا فى مصر لا يعلم قاتله س فانه اذا لم يعلم قاتله غسل سواء
علم ان قتله وقع بالحديدة او بالعصا الكبير او الصغير لان الواجب فيه الدية والقسامة
هكذا ذكر فى الذخيرة ولم يذكر انه وجد فى موضع يجب القسامة او لا اقول المراد
انه وجد فى موضع يجب القسامة اما اذا وجد فى موضع لا يجب القسامة كالشارع
والجامع فان علم انه قتل بالحديدة لا يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا
الكبيرة ينبغى ان يغسل عند ابى حنيفة خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغيرة
ينبغى ان يغسل اتفاقا لان نفس القتل اوجب الدية وعدم وجوبها بعارض جهل
القاتل لا يجعله شهيدا اما اذا علم القاتل فان علم ان القتل بالحديدة لم
يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبيرة ينبغى ان يغسل عند ابى حنيفة ره
خلافا لهما ره وان علم انه قتل بالعصا الصغير يغسل اتفاقا وقد
قال فى الهداية ومن وجد قتيلا فى المصر غسل لان الواجب فيه الدية والقسامة
فخف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما اقول هذه الرواية مخالفة لما
ذكر فى الذخيرة لان رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب
القسامة الا اذا لم يعلم القاتل ففى صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم
ان القتل بالحديدة ففى رواية الهداية فانه لا يغسل لان نفس هذا القتل
اوجب القصاص اما وجوب الدية والقسامة فلعارض العجز عن اقامة
القصاص فلا يخرجه هذا العارض عن ان يكون شهيدا واما على رواية الذخيرة

فيغسل وعبارة الذخيرة هذا وان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله
يجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل وان علم القاتل لم يغسل عندنا ففى
الذخيرة لم يعتبر نفس القتل فوجوب الدية وان كان بالعارض اخرجه عن الشهادة
وفى المتن اخذ بهذه الرواية بهذا الاعلم انه بآلة قتل واما اذا لم يعلم فاقول
يجب ان يغسل لانه لم يعلم ان موجب نفس هذا القتل ما هو فلم يمكن اعتبار
فلا بد ان يعتبر ما هو الواجب فى هذا القتل سواء كان اصليا او عارضيا فالواجب
الدية فلا يكون شهيدا م او قتل بحد او قصاص س لان هذا القتل ليس بظلم
م او جرح وارتث بان نام او اكل او شرب او عولج او اواه خيمة او نقل
من المعركة حيا او بقى عاقلا وقت صلوة او اوصى بشئ غسل وصلى عليهم
س ارتث الجريح اى حمل من المعركة وبه رمق والارتثاث فى الشرع ان
يرتفق بشئ من مرافق الحيوة او يثبت له حكم من احكام الاحياء فاذا بقى
عاقلا وقت صلوة وجب عليه الصلوة وهذا من احكام الاحياء والايصاء
ارتثاث عند ابى [يوسف] خلافا لمحمد ره م وان قتل لبغى او قطع طريق غسل ولا يصلى عليه
باب الصلوة فى الكعبة صح فيها الفرض والنفل س المذكور فى الهداية خلاف
الشافعى فيهما والمذكور فى الجواز اذا توجه الى جدار الكعبة حتى اذا توجه الى الباب
وهو مفتوح لا يكون ارتفاع العتبة بقدر موخرة الرحل لا يجوز وفى كتبه ايضا
انه ان انهدمت الكعبة والعياذ بالله يجوز الصلوة خارجها متوجها اليها او
لا يجوز فيها الا اذا كان بين يديه شئ او بقية جداره وهذا حكم عجب لان جواز
الصلوة خارجها على تقدير الانهدام يدل على ان القبلة ارض الكعبة

فى كتب الشافعى ره

او هوائها فيجب ان يجوز فيها من غير اشتراط ان يكون بين يديه شئ مرتفع مثل
موخرة الرحل م ولو ظهره الى ظهر امامه لا لمن ظهره الى وجهه س لانه هذا
تقدم م وكره فوقها س تعظيما للكعبة فى الهداية انه لا يجوز عند الشافعى ره
وفى كتبه انه لا يجوز الا ان يكون بين يديه شئ مرتفع م اقتدوا متحلقين حولها
وبعضهم اقرب من امامه اليها جاز لمن فى جانبه س اعلم ان الكعبة اربعة
جوانب بحسب جدرانها الاربعة قالوا فعى الجوانب الذى يكون الامام
فيه اذا كان اقرب اليها من الامام يكون متقدما على الامام بخلاف الواقف فى
الجوانب الثلثة الاخر فان من هو اقرب الى الكعبة لا يكون متقدما على الامام
كتاب الزكوة هى لا تجب الا فى نصاب حولى فاضل عن حاجته الاصلية س اعلم
ان الزكوة لا تجب الا فى نصاب تام والحول هو المتمكن من النماء لاشتماله على
الفصول الاربعة والغالب فيها تفاوت الاسعار فاقيم مقام النماء فادير
الحكم عليه هذا هو المذكور فى الهداية وفيه نظر لان هذا يقتضى انه اذا حال
الحول على النصاب يجب الزكوة سواء وجد النماء او لم يوجد كما فى السوم فانه
اقيم مقام المشقة فتدار الرخصة عليها سواء وجد المشقة ام لا لكن ليس
كذلك بل لا بد مع الحول من شئ اخر هو الثمنية كما فى الثمنين اى الذهب
والفضة او السوم كما فى الانعام او نية التجارة فى غير ما ذكرنا حتى لو كانا
لعبيد للخدمة او دار للسكنى ولم ينو التجارة لا يجب فيهما الزكوة وان
حال عليهما الحول ولا بد ان يكون فاضلا عن حاجته الاصلية كالاطعمة
او الثياب واثاث المنازل ودواب الركوب وعبيد الخدمة ودار السكنى

وسلاح يستعملها والات الحرفة والكتب لاهلها م مملوك ملكا تاما س اى
رقبة ويدا م على حر مكلف س اى عاقل بالغ م مسلم فلا يجب على مكاتب س مسلم
لعدم الملك التام فان له ملك اليد لا ملك الرقبة م ومديون مطالب من عبد
بقدر دينه س لان ملكه غير فاضل عن الحاجة الاصلية وهى قضاء الدين
وانما قيد بكونه مطالبا من عبد حتى لو كان مطالبا من الله لا يمنع وجوب الزكوة
كمن ملك نصابا بعضه مشغول بدين الله تعالى كالنذر او الكفارة او الزكوة تجب
فيه الزكوة ولا يشترط لوجوب الزكوة فراغه عن هذا الدين وقوله بقدر دينه
متعلق بقوله فلا تجب اى فلا تجب على المديون بقدر ماله مشغولا بالدين م ولا فى
مال مفقود وساقط فى بحر ومغصوب لا بينة عليه ومدفون فى برية نسى
مكانه ودين جحده المديون سنين ثم اقر بعدها عند قوم وما اخذ مصادرة
ثم وصل اليه بعد سنين س هذه الامثلة امثلة مال الضمار وعندنا لا تجب
الزكوة فى الضمار خلافا للشافعى ره بناء على اشتراط الملك التام فهو مملوك رقبة
لا يدا او الخلاف فيما اذا وصل المال الضمار الى مالكه هل يجب عليه زكوة السنين
التى كان المال فيها ضمارا م لا م بخلاف دين على مقر ملى او معسر او مفلس او جاحد
عليه بينة او علم به قاض س فاذا وصل هذه الاموال الى مالكها يجب زكوة
ايام [illegible] الماضية م ولا يبقى للتجارة ما اشترى لها فنوى خدمته ثم لا يصير
للتجارة وان نواه لها ما لم يبعه وما اشترى للتجارة كان لها الا ما ورثه ونوى لها
وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود ونواه لها كان لها
عند ابى يوسف ره لا عند محمد ره وقيل الخلاف على عكسه س والحاصل ان ما عدا الجرين

[illegible]

والسوائم انما تجب فيها الزكوة بنية التجارة ثم بهذه النية انما تعتبر اذا وجدت زمان حدوث سبب الملك حتى لو نوى التجارة بعد حدوث سبب الملك لا تجب فيه الزكوة بنية وبهذا معنى قوله لا يجب للتجارة وان نواه لها ثم لا بد ان يكون سبب الملك سببا اختياريا حتى لو نوى التجارة زمان تملكه بالارث لا تجب فيها الزكوة ثم ذكر السبب الاختياري هل يجب ان يكون شراء ام لا فعند ابي يوسف رح لا وعند محمد رح يجب وقيل الخلاف على العكس فعند ابي يوسف لا بد ان يكون شراء وعند محمد لا م ولا اداء الا بنية قرنت به او بعزل قدر ما وجب وتصدقه بكل ماله بلا نية سقط وبعضه لا عند ابي يوسف رح س اي اذا تصدق جميع ماله بلا نية الزكوة سقط الزكوة وان تصدق ببعض ماله سقط زكوة المودى عند محمد خلافا لابي يوسف حتى لو كان له مائتا درهم فتصدق بمائة درهم سقط عند محمد رح زكوة المائة المؤدات وعند ابي يوسف لا سقط عنه زكوة شيء اصلا **باب زكوة الاموال** نصاب الابل خمس والبقر ثلثون والغنم اربعون سائمة ففي كل خمس من الابل غنمة او عراب شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم في ست والاربعين حقة ثم في احدى وستين جذعة ثم في ست وسبعين بنتا لبون ثم في احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم في كل خمس شاة ثم في مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان ثم في مائة وخمسين ثلث حقاق ثم تستانف ففي كل خمس شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم في مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف ابدا كما في الخمسين س اعلم انه قد ذكر استينافين احدهما بعد المائة والعشرين والاخر بعد المائة

التي بعد المائة والعشرين والخمسين

والخمسين فبعد المائتين تستانف كالاستيناف الذي ذكر بعد المائة والخمسين حتى يجب في كل خمسين حقة م وثلثين بقرا او جاموسا تبيع او تبيعة ثم في اربعين مسن او مسنة س التبيع الذي تم عليه الحول والتبيعة انثاه والمسن الذي تم عليه الحولان والمسنة انثاه م وفيما زاد يحتسب الى ستين وفيها ضعف ما في ثلثين ثم في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة س اي في ستين تبيعان ثم في سبعين تبيع ومسنة ثم في ثمانين مسنتان ثم في تسعين ثلث اتبعة ثم في مائة تبيعان ومسنة ثم في مائة وعشرة تبيع ومسنتان ثم في مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلث مسنات وهكذا الى غير النهاية م وفي اربعين ضانا او معزا شاة ثم في مائة واحدى وعشرين شاتان ثم في مائتين وواحدة ثلث شياه ثم في اربع مائة اربع شياه ثم في كل مائة شاة ولا شيء في بغل وحمار ليسا للتجارة ولا في عوامل او حوامل وعلوفة س العوامل التي اعدت للعمل كاثارة الارض والحوامل التي اعدت لحمل الاثقال والعلوفة التي يعطى العلف وهي ضد السائمة م ولا في حمل وفصيل وعجل الا تبعا للكبير ولا في ذكور الخيل منفردة وكذا في اناثها في رواية وفي كل فرس من المختلط به المذكور سائمة دينار او ربع عشر قيمتها نصابا وجاز دفع القيم في الزكوة والكفارة والعشر والنذر ولا ياخذ المصدق الا الوسط وان لم يجد السن الواجب ياخذ الادنى مع الفضل او الاعلى ويرد الفضل ويضم المستفاد وسط حول في حكمه الى نصاب من جنسه س اي اذا كان له مائتا درهم وحال عليها الحول وقد حصل له في وسط الحول مائة درهم يضم المائة الى المائتين وقوله

والعشر والنذر بيان

في حكمه اي في حكم المستفاد وهو وجوب الزكوة يعني يعتبر في المستفاد الحول الذي مر على الاصل ويمكن ان يرجع ضمير حكمه الى الحول م الزكوة في النصاب لا العفو س فانه اذا ملك خمسا وثلثين من الابل فالواجب فيه بنت مخاض انما هو في خمس وعشرين لا في المجموع حتى لو هلك عشرة بعد الحول كان الواجب على حاله م وهلاك النصاب بعد الحول يسقط الواجب وهلاك البعض حصته ويصرف الهلاك الى العفو اولا ثم الى نصاب يليه ثم وثم الى ان ينتهي فيبقى شاة لو هلك بعد الحول عشرون من ستين شاة او واحد من ست من الابل وجب بنت مخاض لو هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا س اي يصرف الهلاك الى العفو اولا فانه لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله كالمثالين الاولين وهما هلاك عشرين من ستين شاة وواحد من ست من الابل وان جاوز الهلاك العفو كما اذا هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا فالاربعة يصرف الى العفو ثم احد عشر يصرف الى النصاب الذي يلي العفو وهو ما بين خمسة وعشرين الى ست وثلثين حتى يجب بنت مخاض ولا نقول الهلاك يصرف الى النصاب والعفو حتى نقول الواجب في اربعين بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون فيجب نصف وثمن من بنت لبون ولا نقول ايضا ان الهلاك الذي جاوز العفو يصرف الى المجموع النصب حتى نقول يصرف اربعة الى العفو ثم يصرف احد عشر الى مجموع ستة وثلثين اي كان الواجب في ستة وثلثين بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة وعشرون فالواجب ثلثا بنت لبون واربع تسع بنت لبون واما قوله ثم وثم الى ان ينتهي فلم يذكره خلاف في المتن فنقول لو هلك من

اربعين بعيرا عشرون فاربعة يصرف الى العفو واحد عشر الى نصاب يلي العفو وخمسة الى نصاب يلي هذا النصاب حتى اربع شياه وقس عليه اذا هلك خمسة وعشرون او ثلثون او خمسة وثلثون م والسائمة هي المكتفية بالرعي في اكثر الحول س الرعي بالكسر الكلاء م اخذ البغاة زكوة السوائم والعشر والخراج يفتى ان يعيدوا خفية الا لم يصرف في حقه الا الخراج س اعلم ان ولاية اخذ الخراج للامام وكذا اخذ الزكوة في الاموال الظاهرة وهي عشر الخارج وزكوة السوائم وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فان اخذ البغاة او سلاطين في زماننا الخراج فلا اعادة على المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم من المقاتلة لانهم يحاربون الكفار وان اخذوا الزكوات المقدرة فان صرفوا الى مصارفها وهي مصارف الزكوة فلا اعادة على المالك وان لم يصرفوا الى مصارفها فعليهم الاعادة خفية اي يودونها الى مستحقيها فيما بينهم وبين الله تعالى وانما قال يفتى ان يعيدوا احترازا عن قول بعض المشايخ انه لا اعادة عليهم لانهم لما تسلطوا على المسلمين فحكمهم حكم الامام ضرورة ولهذا يصح منهم تقويض القضاء واقامة الجمع والاعياد ونحو ذلك والجواب عن هذا ان ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها يصح نصب القضاء واقامة ما هو من شعاير الاسلام ضرورة بخلاف الزكوة فان الاصل فيها الاداء خفية وقال الله تعالى جل جلاله وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم وعن قول بعض المشايخ انه ان نوى بالدفع اليهم التصدق عليهم سقط عنه لانهم بما عليهم من التبعات الفقراء والشيخ الامام ابو منصور الماتريدي رح زيف هذا القول فانه قال لا بد من اعلام المتصدق

عليه وايضا لا خفاء في ان الزكوة عبادة محضة كالصلوة فلا يتادى الا
بالنية الخالصة لله تعالى ولم يوجد ثمه ثم اعلم ان العبادة المذكورة في
الهداية بهذه واذا اخذ الخوارج الخراج وصدقة السوائم لا شيء عليه لان الامام
لم يحمهم والجباية تحت الحماية افتوا بان يعيدوها دون الخراج لكونهم مقاتلة
والزكوة صرفها الفقراء ولا يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى بالدفع التصدق
عليهم سقط عنه وكذا الدفع الى كل سلطان جاير لانهم بما عليهم من التبعات
الفقراء والاول احوط فعليك ان تتامل في هذه الرواية هل يفهم منها الا
سقوط الزكوة عن المظلوم نظرا الى دفع الحرج عنه وهل لهذه الرواية دلالة
انه يجوز للخوارج واهل الجور ان ياخذوا الزكوة ويصرفونها الى حوائجهم
ولا يصرفونها الى الفقراء بتاويل انهم فقراء فانظر الى هذا الذي ادرج في الايمان
ركنا اخر كيف يتمسك بهذه الرواية فيسوغ لولاة هراة اخذ العشور
والزكواة بالصفة المعلومة بل فرض عليهم ذلك وحكم بكفر من انكره والصفة
المعلومة ان غرض الاعوانية من اخذ الخارج من الارض اضعافا مضاعفة
فوضعوا على الملاك القيم وياخذونها جبرا وقهرا ويصرفونها كما هو عادة
اهل الاسراف والاتراف م ولا شيء في مال الصبي التغلبي وعلى المراة ما
على الرجل منهم س تغلب بكسر اللام ابو قبيلة والنسب اليها تغلبي بفتح
بفتح اللام استيحاشا لتوالي الكسرتين وربما قالوا بالكسر هذا في الصحاح
وبنو تغلب قوم من مشركي العرب طالبهم عمر رضي الله عنه بالجزية فابوا و
قالوا نعطي الصدقة فصولحوا على ذلك فقال عمر رضي الله عنه هذا جزيتكم

فسموها

فسموها ما شئتم فلما جرى الصلح على ضعف زكوة المسلمين لا يوخذ من صبيانهم
ويوخذ من نسوانهم كالمسلمين مع ان الجزية لا توضع على النساء م وجاز تعجيلها
لحول ولاكثر منه ولنصب لذي نصاب س الاصل في هذا ان المال النامي
سبب لوجوب الزكوة والحول شرط لوجوب الاداء فاذا وجد السبب يصح الاداء
مع انه لم يجب فاذا وجد النصاب يصح الاداء قبل الحول وكذا اذا كان له نصاب
واحد كمائتي درهم مثلا فيودي لاكثر من نصاب واحد حتى اذا ملك الاكثر بعد الاداء
اجزاه عما ادى من قبل اما ان لم يملك نصابا اصلا لم يصح الاداء م وللذهب عشرون
مثقالا وللفضة مايتا درهم كل درهم عشرة منها سبعة مثاقيل س اعلم ان هذا
الوزن يسمى وزن سبعة وهو ان يكون الدرهم سبعة اجزاء من الاجزاء التي يكون
المثقال عشرة منها اي يكون الدرهم نصف مثقال وخمس مثقال فيكون عشرة دراهم
بوزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط
خمس شعيرات م وفي مصوغه وتبره وعرض تجارة قيمته نصاب من احدهما مقوما
بالانفع للفقراء ربع عشر س اي اذا كان التقويم بالدرهم انفع للفقراء قوم
عروض التجارة بالدرهم وان كان بالدنانير انفع قومت بها م ثم في كل خمس زاد
على النصاب بحسابه س اعلم ان الزكوة لا يجب في الكسور عندنا الا اذا بلغ خمس
النصاب فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما زاد في الزكوة درهم واذا زاد
ثمانون درهما زاد درهمان ولا شيء في الاقل م وورق غلب فضة فضة وما غلب
عليه غشه يقوم ونقصان النصاب في الحول هدر س اي لو كان في اول
الحول عشرون دينارا ثم نقص في اثناء الحول ثم تم في اخر الحول يجب الزكوة

باب زكوة الذهب والفضة والعروض ح

م ويضم الذهب الى الفضة والعروض اليهما بالقيمة س هذا عند ابي حنيفة
واما عندهما فيضم الذهب والفضة بالاجزاء حتى اذا كان له عشرة دنانير و
تسعون درهما قيمتها عشرة دنانير يجب عنده لا عندهما اما اذا كان له عشرة
دنانير ومائة درهم يجب باتفاقهم اما عندهما فللضم بالاجزاء واما عند
ابي حنيفة رح فمائة درهم ان كان قيمته عشرة دنانير فظاهر وان كان اكثر
فكذا لوجود نصاب الذهب من حيث القيمة فيجب الزكوة وان كانت
اقل فيكون قيمة عشرة دنانير اكثر من قيمة مائة درهم ضرورة فيجب
باعتبار وجود نصاب الفضة من حيث القيمة باب العاشر
هو من نصب على الطريق لاخذ صدقة التجار وصدق مع اليمين من انكر
منهم تمام الحول او الفراغ عن الدين او ادعى اداء الى فقير في غير السوائم
م حتى اذا ادعى الاداء الى فقير في مصرف السوائم لا يصدق اذ ليس له في
السوائم الاداء الى الفقير بل ياخذه السلطان ويصرفه الى مصرفه م او عاشر اخر
ان وجد في السنة س اي اذا ادعى اداء الى عاشر اخر والحال ان عاشرا اخر
موجود في هذه السنة م بلا اخراج البراءة س اي لا يشترط ان يخرج البراءة
من الاخر بل يصدق مع اليمين م وما صدق فيه المسلم صدق فيه الذمي
لا الحربي الا في قوله لامته هي ام ولدي س اي ان ادعى الحربي ان هذه الامة ام
ولدي يصدق ولا ياخذ منه شيئا م واخذ من المسلم ربع عشر ومن الذمي
ضعفه ومن الحربي العشر ان بلغ ماله نصابا ولم يعلم قدر ما اخذ منا س
اما لم يعلم قدر ما اخذ منا اهل الحرب اذا مررنا جزنا عليهم م وان علم اخذ

مثله

مثله ان كان بعضا الا الكل س اي ان علم قدر ما اخذ منا اهل الحرب عاشرنا ياخذ من
الحربي مثل ذلك ان كان بعضا حتى انهم لو اخذوا الكل اموالنا فعاشرنا لا ياخذ
كل اموال الحربي المار م ولا من قليله وان اتى بباقي النصاب في بيته س القليل
ما لا يبلغ النصاب م ولا شيء منه ان لم ياخذوا شيئا منا س والضمير في ياخذوا
يرجع الى اهل الحرب الا انه لم يذكر هذا اللفظ م ولو عشر ثم مر قبل حول ان جاء
من داره عشر ثانيا والا فلا س اي ان اخذ من الحربي العشر ثم مر قبل الحول ان
كان في المرة الثانية جاء من داره عشر ثانيا وان كان رجع من دارنا
الى داره لا يوخذ منه شيء م وعشر خمر ذمي لا خنزيره ان مر بهما او باحدهما
س هذا عند ابي حنيفة رح واما عند الشافعي رح لا يعشرهما وعند زفر يعشر
كل واحد وعند ابي يوسف رح ان مر بهما يعشر بهما بجعل الخنزير تبعا للخمر
وان مر بالخمر منفردا يعشر وان مر بالخنزير منفردا لا والفرق عندنا الخنزير من
ذوات القيم فاخذ قيمته كاخذه والخمر من ذوات الامثال فاخذ القيمة
لا يكون كاخذ العين م ولا بضاعة ولا مضاربة س اي لا من المضارب مال
المضاربة لا يوخذ منه شيء م ولا كسب ماذون غير مديون ليس معه مولاه س
اي ان مر عبد ماذون فان كان مديونا لا ياخذ منه شيء وان لم يكن مديونا
فكسبه ملك لمولاه فان كان المولى معه يوخذ منه الزكوة وان لم يكن المولى معه
لم ياخذ باب الركاز الركاز هو المال المركوز في الارض مخلوقا كان او موضوعا
والمعدن ما كان مخلوقا والكنز ما كان موضوعا م معدن ذهب او نحوه
وجد في ارض خراج او عشر خمس وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه والا فلمالكها

ولا شئ فيه ان وجده في داره وفي ارضه روايتان ولو في لؤلؤ وعنبر وفيروزج وجد في جبل وكنز فيه سمة الاسلام كاللقطة وما فيه سمة الكفر خمس وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه والا فللمختط له اى المالك اول الفتح م وركاز بدار الحرب كله لمستامن وجده س اى ان دخل تاجرا الى دار الحرب بامان فوجد في صحرائها ركازا فكله له وان وجد في دار منها رد الى مالكها وان وجد ركاز متاعهم في ارض منها لم تملك خمس وباقيه له

باب زكوة الخارج

في عشر ارض عشرية او جبل او ثمرة وما خرج من الارض وان لم يبلغ خمسة اوسق ولم يبق سنة وسقاه سيح او مطر عشر عشر عشر مبتدا او قوله في غل ارض خبره وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما وعند الشافعي ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال وايضا ليس عندهم في الخضروات صدقة ولا فيما لم يبق سنة واعلم ان عند ابي حنيفة تجب في الخضروات صدقة يودّيها المالك الى الفقير لانه يأخذها السلطان هكذا في الاسرار للقاضي الامام ابي زيد الدبوسي رح م الا في نحو حطب س كالقصب والحشيش م وفيما سقى بغرب او دالية نصف عشر بلا رفع مؤن الزرع س اى تجب الوظيفة وهي عشر الكل لانه يرفع مؤن الزرع كاجر الحصاد ونحوه ثم يعطي الوظيفة وهي عشر الباقي او نصفه م وضعف تغلبي له ارض عشر رجله وطفله وانثاه سواء وان اسلم او اشتراها ذمي او مسلم س اعلم ان العشر يؤخذ من ارض اطفالنا فيؤخذ ضعف ذلك من اراضي اطفالهم ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام عند ابي حنيفة واما عندهما فيؤخذ عشر واحد م واخذ الخراج من ذمي اشترى

عشرية

عشرية مسلم وعشر مسلم اخذها منه بشفعة او ردت عليه لفساد البيع س اى اخذها من ذمي بشفعة او اشترى الذمي من المسلم العشرية ثم ردت على المسلم لفساد البيع عادت عشرية كما كانت م وفي دار جعلت بستانا خراج ان كانت لذمي او لمسلم سقاها بمائه س اى بماء الخراج م وان سقيها بماء العشر عشر وماء السماء والبئر والعين عشري وماء انهار حفرها الاعاجم خراجي كنهر يزدجرد ونحوه م وكذا سيحون وجيحون ودجلة والفرات عند ابي يوسف وعشري عند محمد ولا شئ في عين قير ونفط في ارض عشر وفي ارض خراج في حريمها الصالح للزراعة خراج لا فيها س اى اذا كان حريم العين صالحا لزراعة يجب فيها الخراج لا في العين

باب المصارف

منهم الفقير وهو من له ادنى شئ والمسكين وهو من لا شئ له وعامل الصدقة فيعطي بقدر عمله والمكاتب فيعان في فك رقبته ومديون لا يملك نصابا فاضلا عن دينه وفي سبيل الله تعالى وهو منقطع الغزاة عند ابي يوسف ومنقطع الحاج عند محمد وابن السبيل وهو من له مال لا معه وللمزكي صرفها الى كلهم والى بعضهم س احتراز عن قول الشافعي انه لا بد عنده ان يصرف الى جميع الاصناف فيعطي من كل صنف ثلثة لان اقل الجمع ثلثة ونحن نقول اذا دخل اللام على الجمع ولا يمكن حملها على المعهود ولا على الاستغراق يراد بها الجنس ويبطل الجمعية كما في قوله تعالى لا يحل لك النساء من بعد فههنا لا يراد العهد والاستغراق لانه ان اريد هذا فلا بد ان يراد ان جميع الصدقات التي في الدنيا لجميع الفقراء الى اخره فلا يجوز ان يحرم واحد وليس هذا في وسع احد على انه ان اريد جميع الصدقات لجميع هؤلاء لا يجب ان يعطي لكل صدقة جميع الاصناف

ولا ان يعطي ثلثة من كل الاصناف فصار كقوله الصدقة للفقير والمسكين الى اخره ولا يراد ان الصدقة مقسومة على هؤلاء لانها ان قسمت على الاصناف فاصاب الفقير لا شك انه يطلق عليه اسم الصدقة فيجب ان يكون مقسوما ايضا على ما اذا ثلثه مالي للفقراء والمساكين فعلم ان المراد بيان المصرف لا القسمة م لا الى بناء مسجد وكفن ميت وقضاء دينه وثمن ما يعتق س لانه لا بد ان يملك احد المستحقين فلهذا قال في المختصر فيصرف الى الكل او البعض تمليكا م ولا الى من بينهما ولادة او زوجية س اى لا يعطي اصله وان علا وفرعه وان سفل ولا يعطي الزوج زوجته ولا الزوجة زوجها م ومملوكه س مملوك المزكي م وعبد اعتق بعضه وغني ومملوكه س اى مملوك الغني والمراد غير المكاتب اذ يجوز ان يودّى الى مكاتب الغني م وطفله س اى طفل الرجل الغني م وبني هاشم وهم آل علي وعباس وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب ومواليهم س اى معتق هؤلاء م ولا الى ذمي وجاز غيرها اليه س اى جاز ان يصرف الى الذمي صدقة غير الزكوة م ودفع اى من ظنه انه مصرف فبان انه عبده او مكاتبه يعيدها وان بان غناه او كفره او انه ابوه او ابنه او هاشمي لم يعد خلافا لابي يوسف وجب دفع ما يغنيه عن السؤال ليومه وكره دفع ما تي درهم الى فقير غير مديون ونقلها الى بلد آخر الا الى قريبه او احوج من اهل بلده

باب الفطر

وهي من بر او دقيقه او سويقه او زبيب نصف صاع او من تمر او شعير صاع مما يسع فيه ثمانية ارطال من مج او عدس س الصاع كيل يسع فيه ثمانية ارطال فيقدر بثمانية ارطال من المج وهو الماش او من العدس وانما قدر بهما لقلة

التفاوت

التفاوت بين حباتهما عظما وصغرا وثقلا وخفة واكتنازا بخلاف غيرهما من الحبوب فان التفاوت فيها كثير غاية الكثرة واني قد وزنت الماش والحنطة الجيدة المكتنزة والشعير وجعلتها في المكيال فالماش اثقل من الحنطة والحنطة اثقل من الشعير فالمكيال الذي يملأ بثمانية ارطال من المج يملأ بأقل من ثمانية ارطال من الحنطة الجيدة المكتنزة فالاحوط ان يقدر الصاع بثمانية ارطال من الحنطة لان ان قدر بالحنطة المكتنزة فمكيال تجعل فيه ثمانية ارطال من [illegible] مثل ذلك الحنطة يملأ بها وان كان يملأ بأقل ذلك اذا كان الحنطة متخلخلة لكن ان قدر بالمج يكون اصغر من الاول ولا يسع فيه ثمانية ارطال من انواع الحنطة فيكون الاول احوط ثم اعلم ان هذا الصاع هو الصاع العراقي واما الحجازي فهو خمسة ارطال وثلث رطل فالواجب عند الشافعي من الحنطة صاع من الحجازي وعندنا نصف صاع من العراقي وهو منوان على ان المن اربعون استارا والاستار اربعة مثاقيل ونصف مثقال فالمن مائة وثمانون مثقالا م ومنوان بر اجاز خلافا لمحمد س فان عنده لا بد ان يقدر بالكيل م واداء البر في موضع يشترى به الاشياء احب وعند ابي يوسف اداء الدراهم احب وتجب على حر مسلم له نصاب الزكوة وان لم ينم س قد ذكرنا في اول كتاب الزكوة ان النماء بالحول مع الثمنية او السوم او نية التجارة م فمن كان له نصاب الزكوة س اى نصاب فاضل عن حاجته الاصلية فان كان من احد الثمنين او السوائم او مال التجارة تجب عليه الصدقة وان لم يحل عليه الحول وان كان من غير هذه الاموال

رو ال استار

كذا لا يكون للسكنى ولا للتجارة وقيمتها تبلغ النصاب يجب بها صدقة الفطر مع انه لا يجب بها الزكوة م وبه تحرم الصدقة س فهذه النصاب حرمان الزكوة ولا يشترط فيه النماء بخلاف نصاب وجوب الزكوة م لنفسه وطفله فقيرا وعادمه ملكا ولو مدبرا او ام ولد او كافرا لا الزوجة وولده الكبير وطفله الغني بل من ماله ومكاتبه وعبده للتجارة ولا عبد له ابق الا بعد عوده ولا لعبد او عبيد بين اثنين على احدهما س بينهما عندا بي حنيفة واما عندهما فيجب عليهما م ولو بيع بخيار احدهما فعلى من يصير له س حتى لو تم البيع فعلى المشتري فان انتقض فعلى البايع م بطلوع فجر الفطر فيجب لمن اسلم او ولد قبله س اى قبل طلوع الفجر وهذا عندنا واما عند الشافعي فيجب بغروب الشمس فمن اسلم في الليلة او ولد فيها لا يجب عليه عنده م لا لمن مات في ليلته س خلافا للشافعي فانه يجب عليه عنده لانه ادرك وقت الغروب م او اسلم او ولد بعده س اى بعد طلوع الفجر فانه لا يجب عليهما اجماعا اما عندنا فلانه لم يدرك وقت الطلوع واما عنده فلانه لم يدرك وقت الغروب م وان قدمت جاز بلا فصل بين مدة ومدة وندب تعجيلها ولو اخرت لا تسقط كتاب الصوم هو ترك الاكل والشرب والوطي من الصبح الى المغرب مع النية وصوم رمضان فرض على كل مسلم مكلف اداء او قضاء وصوم النذر والكفارة واجب وغيرهما نفل س ذكر في الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى كتب عليكم الصيام كما كتب وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم وقيل في الحواشي ان قوله وليوفوا نذورهم عام خص منه البعض وهو النذر

بالمعصية والطهارة وعيادة المريض وصلوة الجنازة فلا يكون قطعيا فيكون واجبا اقول المنذور اذا كان من العبادات المقصودة كالصلوة والصوم والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان كان سند الاجماع ظنيا وهو العام المخصوص فينبغي ان يكون فرضا وكذا صوم الكفارة لان ثبوته بنص قطعي مويد بالاجماع وقول صاحب الهداية ان المنذور واجب يمكن انه اراد بالواجب الفرض كما قال في افتتاح كتاب الصوم قربان واجب ونفل ويمكن ان يقال ان صوم المنذور والكفارة وان كان فرضا بسبب الاجماع عليه انما اطلق الواجب لان سند الاجماع ظني من النص م ويصح صوم رمضان والنذر المعين بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها في الاصح س اعلم ان النهار الشرعي من الصبح الى المغرب فالمراد بالضحوة الكبرى منتصفه باليوم ثم لا بد ان يكون النية موجودة في اكثر النهار فيشترط ان يكون قبل الضحوة الكبرى وفي الجامع الصغير بنية قبل نصف النهار اى قبل نصف النهار الشرعي وفي مختصر القدوري الى الزوال والاول اصح م وبنية مطلقة او بنية نفل واداء رمضان صح بنية واجب اخر الا في مرض او سفر بل عما نوى والنذر المعين عن واجب اخر نواه س اى اداء رمضان يصح بنية عن واجب اخر الا في السفر او المرض فانه يقع عن ذلك الواجب واذا نذر صوم يوم معين فنوى في ذلك اليوم واجبا اخر يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا وعبارة المختصر هذا ويصح اداء رمضان بنية قبل نصف النهار الشرعي وبنية نفل

وبنية مطلقة وواجب اخر الا في سفر او مرض وكذا النفل والنذر المعين حكم اداء رمضان الا في الاخير وهو الواجب الاخر م والنفل بنية وبنية مطلقة قبل الزوال لا بعده وشرط للقضاء والكفارة والنذر المطلق التبيت والتعيين س المراد بالتبيت ان ينوي من الليل م وان تم ليلة الشك س اى ليلة الثلثين من شعبان م لا يصام الا نفلا ولو صامه لواجب اخر كره ويقع عنه في الاصح س اى يقع عن الواجب الاخر في الاصح وقيل يقع تطوعا لان غيره منهي عنه فلا يتادى به الواجب م ان لم يظهر رمضانيته والا فعنه س اى عن رمضان فان صوم رمضان يتادى بنية واجب اخر م والنفل فيه احب ان وافق صوما يعتاده والا يصوم الخواص س كالمفتي والقاضي م ويفطر غيرهم بعد الزوال ولا صوم لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صايم عنه والا فلا وكره لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صايم عنه والا فعن واجب اخر او والا فعن نفل س اى لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صايم عنه والا فعن واجب اخر او فعن نفل للنفل م فان ظهر رمضانيته كان عنه س لوجود مطلق النية م والا فنفل فيهما س اى فيما قال والا فعن واجب اخر وفيما قال والا فعن نفل اما في الصورة الاولى فلانه متردد في الواجب الاخر فلا يقع عنه فبقي مطلق النية فيقع عن النفل وفي الثانية لوجود مطلق النية ايضا م ومن راى هلال صوم او فطر وحده يصوم وان رد قوله وان افطر قضى س ذكر القضاء فقط بيان انه لا كفارة عليه خلافا للشافعي م وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم مع غيم خبر فرد بشرط انه

عدل ولو قنا او امراة او محدودا في قذف تايبا وشرط للفطر رجلان او رجل وامراتان ولفظ اشهد لا الدعوى وبلا غيم شرط جمع عظيم فيهما س العظيم يقع العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم تواطيهم على الكذب م وبعد صوم ثلثين بقول عدلين حل الفطر لا بقول عدل س اى اذا شهد واحد عدل بهلال رمضان وفي السماء علة فصاموا ثلثين لا يحل الفطر لان الفطر لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد فان الفطر يثبت بتبعية الصوم وكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا م والاضحى كالفطر س اى في احكام المذكورة باب موجب الافساد س اى ما يوجب الافساد بفتح الجيم كالقضاء والكفارة م ومن جامع او جومع في احد السبيلين او اكل او شرب غذاء او دواء عمدا او احتجم فظن انه فطره فاكل عمدا قضى وكفر س اى كفارته مثل كفارة الظهار م وهو س اى التكفير م بافساد صوم رمضان لا غير س اى بافساد اداء رمضان عمدا م وان افطر خطاء س وهو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير قصد كما اذا تمضمض فدخل الماء في حلقه م او مكرها او احتقن او استعط س اى صب الدواء في الانف فوصل الى قصبة الانف م او اقطر في اذنه او داوى جايفة او امة فوصل الى جوفه او دماغه س الجايفة الجراحة التي بلغت الجوف والامة الشجة التي بلغت ام الدماغ م او ابتلع حصاة او استقاء ملاء فمه او تسحر او افطر يظنه ليلا والفجر طالع او اكل ناسيا وظنه انه فطره فاكل عمدا او جومعت نايمة او لم ينو في رمضان كله صوما ولا فطرا او اصبح غير ناو للصوم فاكل قضى فقط ولو اكل او شرب او جامع ناسيا س اى غير ذاكر للصوم م او نام فاحتلم او نظر فانزل

حامل او ارادهن او اكتحل او قبل او اغتاب او غلبه القى او تقيأ قليلا او
اصبح جنبا او صب في احليله دهنا او في انفه ماء او دخل غبار او دخان او
ذباب في حلقه لم يفطر والمطر والثلج يفسده في الاصح او وطئ ميتة او بهيمة
او في غير فرج س وهو التفخيذ م او قبل او لمس اي اذا انزل قضى والا فلا اكل ما
بين اسنانه مثل حمصة قضى فقط وفي اقل منها لا الا اذا اخرجه واخذ بيده
ثم اكل س التقييد بالبد الاخذ باليد وقع اتفاقا م ولو ابتداء باكل سمسمة فسد الا
اذا مضغ س فانه يتلاشى في فمه بالمضغ ف وفي كثير عاد او اعيد يفسد لا
القليل في الحالين وعند محمد رح يفسد باعادة القليل لا بعود الكثير س اي
اذا عاد القئ فالمعتبر عند ابي يوسف رح الكثرة اي ملاء الفم وعند محمد رح يعتبر
الصنع اي الاعادة ففي اعادة الكثير يفسد اتفاقا وفي عود القليل لا يفسد
اتفاقا وفي اعادة القليل لا يفسد عند ابي يوسف خلافا لمحمد وفي عود الكثير
يفسد عند ابي يوسف لا عند محمد م وكره له الذوق ومضغ شئ الا طعام صبي
ضرورة والقبلة اذا لم يأمن لا الكحل ودهن الشارب والسواك ولو عشيا
س احتراز عن قول الشافعي اذ عنده يكره عشيا لانه يزيل الخلوف م وشيخ
فان عجز عن الصوم يفطر و يطعم لكل يوم مسكينا كالفطرة ويقضي ان
قدر و حامل ومرضع خافت على نفسها او ولدها ومريض خاف زيادة
مرضه او المسافر افطروا وقضوا بلا فدية س قيل حل الافطار مختص بمرضعة
اجرت نفسها للارضاع ولا يمكن للوالدة اذ لا يجب عليها الارضاع اقول لو كان
حل الافطار بناء على وجوب الارضاع فعقد الاجارة لو كان قبل رمضان

يحل

يحل الافطار لكن لو لم يكن قبل رمضان بل توجد نفسها في رمضان ينبغي ان
لا يحل لها الافطار اذ لا يجب عليها الاجارة الا اذا ادعت الضرورة اليها
اما الوالدة فلا يحل لها الافطار الا اذا تعينت فح يجب عليها الارضاع فيحل
الافطار م وصوم مسافر لا يضره احب ولا قضاء ان مات في سفره او مرضه
س اي لا يجب الفدية م وان صح او اقام ثم مات فدى عنه وليه بقدر
ما فاته ان عاش بعد بقدره والا فبقدر بقائه س اي بقدر الصحة والاقامة
فانه اذا فاتت عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم مات او صح
بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فعليه فدية خمسة ايام م وشرط لها
الايصاء و يصح من الثلث وفدية كل صلوة كصوم يوم هو الصحيح س
وعند البعض فدية كل صلوات يوم واحد كفدية صوم يوم م ويقضي
رمضان وصلا وفصلا فان جاء به آخر صامه ثم قضى الاول بلا فدية س
وعند الشافعي يجب الفدية م ولا يصوم ولا يصلي عنه وليه ويلزم صوم
نفل شرع فيه اداء وقضاء س اي يجب عليه اتمامه فان افسد فعليه
القضاء م الا في الايام المنهية س وهو خمسة ايام عيد الفطر وعيد الاضحى
مع ثلثة بعده م ولا يفطر بلا عذر في رواية س اي اذا شرع في صوم التطوع
لا يجوز له الافطار بلا عذر لانه ابطال العمل وفي رواية اخرى يجوز لان
القضاء خلفه م و يباح بعذر ضيافة س هذا الحكم يشمل المضيف والضيف
م و يمسك بقية يومه صبي بلغ وكافر اسلم وحائض طهرت ومسافر قدم
ولا يقضي الاولان يومهما ولا الذي فيه بعد النية ولا ما مضى س اي اذا احدث

هذه الامور في نهار رمضان يجب الامساك بقية اليوم حرمة رمضان
لكن لا القضاء على الصبي الذي بلغ والكافر الذي اسلم لعدم الاهلية في اول
اليوم فلم يجب الاداء فلا يجب القضاء وان كان البلوغ والاسلام قبل نصف
النهار فنويا الصوم تم الكلام م نوى المسافر الفطر و قدم فنوى الصوم
في وقتها صح وفي رمضان يجب عليه س الضمير في وقتها يرجع الى النية و
في صح يرجع الى الصوم م كما يجب الاتمام على مقيم سافر في يوم منه لكن
لو افطر لا كفارة فيهما س اي في قدوم المسافر وسفر المقيم م وقضى اياما
لم يوجد منه النية فيها عدى اليوم الاول اما اليوم الاول فالظاهر انه
قد نوى الصوم فيه اقول هذا اذا لم يذكر انه نوى ام لا اما اذا علم
انه نوى فلا شك في الصحة وان علم انه لم ينو فلا شك في عدم الصحة
م ولو جن كل الشهر لم يقض فان افاق بعضه قضى ما مضى سواء بلغ مجنونا او
عاقلا ثم جن في ظاهر الرواية س للجنون اذا استغرق شهر رمضان
اسقط الصوم وان لم يستغرق لا بل يجب القضاء ولا فرق في هذا بين
ما اذا بلغ مجنونا او بلغ عاقلا ثم جن وعند محمد رح اذا بلغ مجنونا
لا يجب عليه الصوم مع انه لا يكون مستوعبا فان الجنون اذا اتصل بالصبي
لم يجب الصوم فهذا الجنون مانعا فيكفي للمنع الجنون الضعيف وهو
غير المستغرق اما اذا جن البالغ انه دافع للصوم الواجب فلا بد ان
يكون جنونا قويا وهو المستغرق م نذر بصوم يومي العيد وايام
التشريق او بصوم السنة صح وافطر هذه الايام وقضاها ولا عهدة

ان صامها

ان صامها لانه اداها كما التزمه س فرق بين النذر والشروع في هذه الايام
فلا يلزم بالشروع لانه معصية ويلزم بالنذر اذ لا معصية في النذر م
ثم ان لم ينو شيئا او نوى النذر لا غير او نوى النذر ونوى ان لا يكون يمينا
كان نذرا فقط وان نوى اليمين ونوى ان لا يكون نذرا كان يمينا وعليه
كفارة يمين ان افطر وان نواهما او نوى اليمين س اي من غير ان ينفي النذر
م كان نذرا و يمينا س حتى لو افطر يجب عليه القضاء للنذر والكفارة لليمين
م وعند ابي يوسف نذر في الاول ويمين في الثاني س المراد بالاول ما اذا
نواهما وبالثاني ما اذا نوى اليمين واعلم ان الاقسام ستة ما اذا لم ينو شيئا
او نوى كليهما او نوى النذر بلا نفي اليمين او مع نفيه او نوى اليمين بلا نفي
النذر او مع نفيه ففي الهداية جعل اليمين معنى مجازيا والعلاقة بين النذر
واليمين ان النذر ايجاب المباح فيدل على تحريم ضده وتحريم الحلال يمين
لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فاذا
كان اليمين معنى مجازيا يرد عليه انه يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز فلدفع
هذا قيل في كتب الاصول ليس اليمين معنى مجازيا بل هذا الكلام
نذر بصيغته يمين بموجبه والمراد بالموجب اللازم كما ان شراء القريب
شراء بصيغته اعتاق بموجبه فيخطر بالبال ان اليمين لو كانت موجبة
لثبتت بلا نية كشراء القريب بل هي معنى مجازي فالجواب عن الجمع
بين الحقيقة والمجاز ان الجمع بينهما في الارادة لا يجوز وههنا ليس كذلك فان
النذر لا يثبت بارادته بل بصيغته فان صيغته انشاء للنذر فيثبت النذر

سواء اراد او لم يرد حالم ينوى انه ليس بنذر اما اذا نوى انه ليس بنذر يصدق فيما بينه وبين الله تعالى فان هذا امر لا مدخل فيه لقضاء القاضى والمجاز يثبت بارادته فلا جمع بينهما فى الارادة م وتفريق صوم الستة فى الشوال ابعد عن الكراهة والتشبه بالنصارى

باب الاعتكاف

الاعتكاف سنة موكدة وهو لبث صايم فى مسجد جماعة بنيته واقله يوم فيقضى من قطعه بعد الشروع فيه يوما س اى اذا شرع فى الاعتكاف فقطعه قبل تمام يوم وليلة فعليه القضاء خلافا لمحمد رح فان اقله ساعة عنده وقد حصل م ولا يخرج منه الا لحاجة الانسان او للجمعة وقت الزوال ومن بعد منزله عنه فوقتا يدركها ويصلى السنن على الخلاف س وهو ان يصلى قبلها اربعا وفى رواية ستا ركعتى تحية واربعا سنة وبعدها اربعا عنده او ستا عندهما م ولا يقعد بمكثه اكثر منه فلو خرج ساعة بلا عذر فسد ويأكل ويشرب وينام ويبيع ويشترى فيه بلا احضار مبيع لا غير س اى لا يفعل غير المعتكف هذه الافعال فى المسجد م ولا يصمت ولا يتكلم الا بخير ويبطل الوطى ولو ليلا او ناسيا ووطئه فى غير فرج او قبلة او مس ان انزل والا فلا وان حرم والمراة تعتكف فى بيتها نذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها ولاء بلا شرط وفى يومين بليلتهما فيصح منه نية النهار خاصة

كتاب الحج

اى الحج فريضة يكفر جاحده لكن اطلق عليه لفظ الوجوب واراد الفرضية حيث قال م يجب على كل حر مسلم مكلف صحيح بالغ عاقل بصير له زاد وراحلة فاضلا عما لا بد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده مع امن الطريق والزوج او المحرم

للمراة

لعمرة ان كان بينها وبين مكة مسيرة سفر فى العمر مرة على الفور س هذا ابى يوسف واما عند محمد فعلى التراخى فزعم بعض المتاخرين ان هذا الخلاف بينهما مبنى على الامر المطلق عند ابى يوسف للفور وعند محمد للتاخير وهذا غير صحيح لان الامر لا يوجب الفور بالاتفاق بينهما فمسئلة الحج مسئلة مبتداءة فقال ابى يوسف انه بالفور احترازا عن الفوت حتى اذا اتى به بعد العام الاول كان اداء عنده وعند محمد رح وجوبه على التراخى بشرط ان لا يفوت حتى لو لم يود العام الاول ومات يكون اثما اتفاقا اما عند ابى يوسف رح فظاهر واما عند محمد رح فلانه فات عن العام الاول وعدم الفوت فى العمر مشكوك فيكون اثما موقوفا فان ادى بعد ذلك يرتفع الاثم عنده وعند ابى يوسف انه لا يرتفع اثم التاخير فثمرة الخلاف انه ان اداء بعد تمام العام الاول ياثم بالتاخير عند ابى يوسف خلافا لمحمد رح م فلو احرم صبى فبلغ او عبد فاعتق فمضى لم يود فرضه فلو جدد الصبى احرامه للفرض ثم وقف جاز عنه بخلاف العبد س لان الاحرام للصبى لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع فى غيره م وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجبه وقوف جمع س وهو المزدلفة م والسعى بين الصفاء والمروة ورمى الجمار وطواف الصدر للافاقى والحلق وغيرها سنن واداب واشهره شوال وذو القعدة وعشر ذى الحجة وكره احرامه له قبلها والعمرة سنة وهى طواف وسعى ولا فوت لها وجازت فى كل السنة وكرهت فى يوم عرفة واربعة بعدها وميقات المدنى ذو الحليفة و العراقى ذات عرق والشامى جحفة والنجدى قرن واليمنى يلملم وحرم تاخير الاحرام

عنها لمن قصد دخول مكة لا التقديم وحل لاهل داخلها دخول مكة بغير محرم وميقاته الحل س اى من هو داخل المواقيت لكنه خارج مكة فميقاته الحل اى خارج الحرم م وللمكى بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل س لان الحج فى العرفات وهى فى الحل فاحرامه من الحرم والعمرة فى الحرم فاحرامه من الحل ليتحقق نوع سفر م ومن شاء احرامه توضا وغسله احب ولبس ازارا ورداء طاهرين وتطيب وصلى شفعا وقال المفرد بالحج اللهم انى اريد الحج فيسره لى وتقبله منى ثم لبى ينوى بها الحج وهو لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك لبيك والملك لا شريك لك ولا ينقص منها وان زاد جاز واذا لبى ناويا فقد احرم فيتقى الرفث والفسوق والجدال س الرفث الجماع او الكلام الفاحش او ذكر الجماع بحضرة النساء فقد روى ان ابن عباس رضى الله عنه لما انشد قوله وهن يمشين بنا هميسا ان يصدق الطير ننك لميسا قيل له أترفث وانت محرم فقال انما الرفث ما خوطب به النساء والضمير فى يمشين يرجع الى الابل والهميس صوت نقل اخفافها واللميس اسم جارية والمعنى نفعل بها ما نريد ان صدق الفال والفسوق وهى المعاصى والجدال ان يجادل مع رفيقه وقيل مجادلة المشركين فى تقديم وقت الحج وتاخيره م وقتل صيد البر لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب وقلم الاظفار وستر الوجه والراس وغسل راسه ولحيته بالخطمى وقصها وحلق راسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء وعمامة وقلنسوة وخفين وثوبا صبغ بما له طيب الا بعد زوال طيبه لا الاستحمام والاستظلال ببيت ومحمل س المحمل بفتح الميم الاول وكسر الثانى وعلى العكس الهودج الكبير الحجاجى ويتقد

م

ويتقد

البلد

يعنى الهميان مع انه محيط لا باس بشده على حقوه م واكثر متى صلى او علا شرفا او هبط واديا او لقى ركبا او السحر واذا دخل مكة بدا بالمسجد وحين راى البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر وكبر وهلل برفع يديه كالصلوة واستلمه س اى تناوله باليد او بالقبلة او مسحه بالكف من السلمة بفتح السين وكسر اللام وهى الحجر م ان قدر بغير موذ س اى من غير ان يوذى مسلما ويراحمه م والا يمس شيئا فى يده ثم قبله وان عجز عنها استقبله وكبر وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبى عم وطاف طواف القدوم وسن للافاقى واخذ عن يمينه مما يلى الباب س الضمير فى يمينه يرجع الى الطائف فالطائف المستقبل للحجر يكون يمينه الى جانب الباب فيبدا من الحجر ذاهبا من الجانب هو الملتزم اى ما بين الحجر الى الباب م جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفه على كتفه اليسرى س وفى المختصر قلت مضطبعا ومعنى الاضطباع هذا م وراء الحطيم سبعة اشواط س الحطيم مشتق من الحطم وهو الكسر وهو موضع فيه الميزاب سمى بهذا لانه حطيم من البيت اى كسر روى عن عايشة رضى الله عنها انها نذرت ان فتح الله تعالى مكة على رسول الله صلى الله عليه السلام ان تصلى فى البيت ركعتين فلما فتحت مكة اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدها وادخل الحطيم وقال صلى هيهنا فان الحطيم من البيت الا ان قومك قصرت بهم النفقة فاخرجوه من البيت ولولا حدثان عهد قومك بالجاهلية لنقضت بناء الكعبة واظهرت قواعد الخليل وادخلت الحطيم فى البيت والصقت العتبة على الارض وجعلت له بابين بابا شرقيا وبابا غربيا ولئن عشت الى قابل لافعلن ذلك ولم يعش ولم يتفرغ لذلك الخلفاء الراشدون حتى كان زمن عبد الله

الزبير وكان سمع الحديث منها ففعل ذلك واظهر قواعد الخليل وبنى البيت
على قواعد الخليل بمحضر من الناس وادخل الحطيم في البيت فلما قتل كره الحجاج
ان يكون بناء الكعبة على ما فعله ابن الزبير فنقض بناء الكعبة واعاده
على ما كان في الجاهلية فلما كان الحطيم من البيت يطاف وراء الحطيم حتى لو
دخل الفرجة لا يجوز لكن ان استقبل المصلي الحطيم وحده لا يجوز لان فرضية
التوجه ثبتت بنص الكتاب فلا يتأدى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا والاحتياط
في الطواف ان يكون وراء الحطيم م رمل في الثلثة الاول فقط من الحجر س وهو الى الحجر
ان يمشي سريعا ويهتز في مشيته الكتفين كالمبارز بين الصفين وذلك مع
الاضطباع وكان سببه اظهار الجلادة للمشركين حيث قالوا اضناهم حمى
يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن النبي صلى الله عليه وسلم م وكلما
مر بالحجر فعل ما ذكر ويستلم الركن اليماني وهو حسن وختم الطواف
باستلام الحجر ثم صلى شفعا يجب بعد كل اسبوع عند المقام او غيره من المسجد
ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى
على النبي عم ورفع يديه ودعا بما شاء ثم يمشي نحو المروة ساعيا بين الميلين
الاخضرين وصعد عليها وفعل ما فعله على الصفا يفعل هكذا سبعا يبدأ
بالصفا ويختم بالمروة س اي السعي من الصفا الى المروة شوط ثم من المروة
الى الصفا شوط آخر فيكون بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع على
المروة وفي رواية الطحاوي السعي من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا
شوط واحد فيكون اربعة عشر شوطا على الرواية الثانية ويقع الختم على

الصفا

على الصفا والصحيح هو الاول م ثم يسكن بمكة محرما وطاف بالبيت نفلا ما شاء
وخطب الامام سابع ذي الحجة معلم فيها المناسك س وهو الخروج الى منى و
الصلوة بعرفات والافاضة م ثم التاسع بعرفات ثم الحادي عشر بمنى فيفصل
بين كل خطبتين بيوم ثم خرج غداة يوم التروية س وهو اليوم الثامن
من ذي الحجة سمي بذلك لانهم يروون الابل في هذا اليوم م الى منى ومكث فيها الى
فجر يوم عرفة ثم منها الى عرفات وكلها موقف الا بطن عرنة واذا زالت الشمس
منه خطب الامام خطبتين كالجمعة وعلم فيها المناسك س وهي الوقوف بعرفة و
المزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة م وصلى بهم الظهر والعصر
اي في وقت الظهر م باذان واقامتين وشرط الامام والاحرام فيهما فلا
يجوز العصر للمنفرد في احدهما والا من صلى الظهر بجماعة ثم احرم الا في وقت
س هذا استثناء من قوله فلا يجوز العصر وانما خص العصر بهذا الحكم لان الظهر جائز
لو قوعه في وقته اما العصر فلا يجوز قبل الوقت الا بشرائط الجماعة في صلوة الظهر
والعصر وكونه محرما في كل واحد من الصلوتين م ثم ذهب الى الموقف يغتسل سنة
ووقف الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا ودعا بجهد وعلم المناسك
ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين سامعين مقوله واذا غربت اتى مزدلفة
وكلها موقف الا وادي محسر ونزل عند جبل قزح وصلى العشائين باذان
واقامة س بهما جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء م واعاد مغربا ان
اداه في الطريق او بعرفات ما لم يطلع الفجر لا بعده س فانه ان صلى المغرب قبل
وقت العشاء لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رح فيجب الاعادة ما لم يطلع الفجر

فان الحكم بعدم الجواز لادراك فضيلة الجمع وذا القضاء الى طلوع الفجر فاذا فات
امكان الجمع سقط القضاء لانه ان وجب القضاء فاما ان وجب قضاء فضيلة
الجمع وذا لا يمكن اذ لا مثل له وان وجب قضاء نفس الصلوة فقد اداها في الوقت
فكيف يجب قضاؤها م وصلى الفجر بغلس ثم وقف ودعا وهو واجب لا ركن
واذا اسفر اتى منى ورمى جمرة العقبة من بطن الوادي سبعا خذفا وكبر لكل
واحد منها وقطع تلبيته باولها ثم ذبح شاة ان شاء ثم قصر وحلقه افضل
وحل له كل شيء الا النساء ثم طاف للزيارة يوما من ايام النحر سبعة بلا رمل
وسعي ان كان سعى ورمل قبل والا فعلهما واول وقته بعد طلوع فجر يوم
النحر وهو فيه افضل س اي في يوم النحر م وحل له النساء فان اخره كره س
اي عن ايام النحر ووجب دم ثم اتى الى منى وبعد زوال ثاني النحر رمى الجمار
الثلث يبدأ بما يلي المسجد س اي مسجد الخيف م ثم بما يليه ثم بالعقبة
سبعا سبعا وكبر بكل ووقف بعد رمي بعده رمي فقط س اي يقف بعد
الرمي الاول وبعد الثاني لا بعد الثالث ولا بعد يوم النحر م ودعا ثم
غدا كذلك ثم بعده كذلك ان مكث وهو احب وان قدم الرمي فيه س اي
في اليوم الرابع م على الزوال جاز وله النفر قبل طلوع فجر اليوم الرابع س
اي النفر خروج الحاج من منى م لا بعده س فانه اذا توقف حتى طلع الفجر وجب
عليه رمي الجمار م وجاز الرمي راكبا في الاولين ماشيا احب لا العقبة الاولى
ما يلي مسجد الخيف ثم بما يليه ولو قدم ثقله الى مكة واقام بمنى للرمي كره
واذا نفر الى مكة نزل بالمحصب ثم طاف للصدر سبعة اشواط بلا رمل وسعي

٢٦٩

وهو واجب الا على اهل مكة ثم شرب من زمزم وقبل العتبة ووضع صدره
ووجهه وجبهته على الملتزم وهو ما بين الحجر والباب وتشبث بالاستار ساعة
ودعا مجتهدا ويبكي ويرجع قهقرى حتى يخرج من المسجد ويسقط طواف القدوم
عن وقف بعرفة قبل دخول مكة ولا شيء بتركه س اي لا يجب عليه شيء بترك السنة
م ومن وقف بعرفة ساعة من زوال يومها الى طلوع فجر يوم النحر او اجتاز
نائما او مغمى عليه او اهل عنه رفيقه به او جهل انها عرفة صح ومن لم يقف فيها
فات حجه وطاف وسعى وتحلل وقضى من قابل س بعد ان احرم ولم يدرك الحج م
والمرأة كالرجل لكنها لا تكشف راسها بل وجهها ولو سدلت شيئا عليه وجافته
عنه صح ولا تلبي جهرا ولا تسعى بين الميلين الاخضرين ولا تحلق بل تقصر وتلبس
المخيط ولا تقرب الحجر في الزحام وحيضها لا يمنع نسكا الا الطواف س فانه في المسجد
فلا يجوز للحائض دخوله م وبعد ركنيه يسقط طواف الصدر س اي الحيض بعد الوقوف
بعرفة وطواف الزيارة يسقط طواف الوداع واعلم ان الاحرام قد يكون
بسوق الهدي فاراد ان يبينه فقال م قلد بدنة نفل او نذر او جزاء
صيد او نحوه س كالدم الواجب بسبب الجناية في السنة الماضية م يريد
الحج او بعث بها لمتعة س اي بعث بالبدنة للتمتع م وتوجه معها بنية
الاحرام فقد احرم م المراد بالتقليد ان تربط قلادة على عنق البدنة فيصير
محرما كما بالتلبية م ولو اشعرها س اي شق سنامها ليعلم انها هدي م او جللها
س اي القى الجل على ظهرها م او قلد شاة لا وكذا لو بعث بدنة وتوجه حتى
يلحقها س اي ان لم يتوجه مع البدنة ولم يسقها بل بعثها لا يصير محرما حتى يلحقها

فاذا لحقها يصير محرما م والبدن من الابل والبقر س هذا عندنا واما عند
الشافعي رح فالبدنة من الابل فقط باب التمتع والقران افضل مطلقا س
اي افضل من التمتع والافراد م وهو ان يهل بحجة وعمرة من ميقات معا س
الاهلال رفع الصوت بالتلبية م ويقول بعد الصلوة س اي بعد الشفع
الذي يصلي مريد الاحرام م اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني
وطاف للعمرة سبعة اشواط يرمل للثلثة الاول وسعى بلا حلق ثم حج كما مر فان
اتى بطوافين وسعيين لهما كره س اي يطوف اربعة عشر شوطا سبعة للعمرة
وسبعة لطواف القدوم للحج ثم سعى لهما وانما كره لانه اخر سعي العمرة وقدم
طواف القدوم م وذبح للقران بعد رمي يوم النحر وان عجز صام ثلثة ايام
اخرها يوم عرفة وسبعة ايام بعد حجه اين شاء س اي بعد ايام التشريق م فان
فاتت الثلثة تعين الدم فان وقف قبل العمرة بطلت س اي العمرة م وقضيت
ووجب دم الرفض وسقط دم القران والتمتع افضل من الافراد م وهو ان يحرم
لعمرة من الميقات في اشهر الحج ويطوف ويسعى ويحلق او يقصر ويقطع التلبية
في اول طوافه س اي في اول طوافه للعمرة م ثم احرم بالحج يوم التروية وقبله
افضل وحج كالمفرد س الا انه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف
الحج بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة ولو كان هذا المتمتع بعد ما احرم للحج طاف وسعى
قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه قد اتى بذلك
مرة م وذبح ولم تنب الاضحية عنه وان عجز صام كالقران وجاز صوم الثلثة
بعد احرامها لا قبله وتاخيره احب س اعلم ان اشهر الحج وقت لصوم الثلثة

لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا في القران لكن التاخير افضل وهو ان يصوم
ثلثة متتابعة اخرها عرفة م وان شاء السوق وهو افضل احرم وساق هديه
اولى من قودها وقلد البدنة وهو اولى من التجليل جائز لكن التقليد اولى منه
ولا يقلد هذا على انه يصير بالتجليل محرما فانه قد مر قبيل هذا الباب انه لا يصير
بالتجليل محرما بل لا بد من التلبية او فعل يقوم مقامها وهو التقليد م
وكره الاشعار وهو شق سنامها من الايسر وهو الاشبه س اي الاشبه بالصواب فان
النبي صلى الله عليه وسلم قد طعن في جانب اليسار قصدا او في جانب الايمن اتفاقا وابو
حنيفة انما كره هذا الصنع لانه مثلة وانما فعله النبي عم لان المشركين كانوا
لا يمتنعون عن تعرضه الا بهذا وقيل انما كره اشعار اهل زمانه لمبالغتهم فيه
حتى يخاف منه السراية وقيل انما كره ايثاره اي اختياره على التقليد م و
اعتمر ولا يتحلل منها س اي من العمرة وهذا عند سوق الهدي اما ان لم يكن
بسوق الهدي يتحلل من احرام العمرة كما مر م ثم احرم للحج كما مر س اي
يوم التروية وقبله افضل م وحلق يوم النحر وحل من احرامه والمكي يفرد فقط س
اي لا قران ولا تمتع م ومن اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد الم م ومع
سوق تمتع س اعلم ان التمتع هو الترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد
من غير ان يلم باهله الماما صحيحا بينهما فالذي اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد
الى بلده صح المامه فبطل تمتعه فقوله فقد الم ذكر الملزوم وقصد اللازم
وهو بطلان التمتع اما اذا ساق الهدي لم يكن المامه صحيحا لانه لا يجوز
له التحلل فيكون عوده واجبا فلا يكون المامه صحيحا فاذا عاد واحرم

بالحج كان متمتعا م فان طاف لها اقل اشهر الحج واتمها فيها وحج فقد تمتع ولو
طاف اربعة قبلها لا س اي لو طاف اربعة قبل اشهر الحج لا يكون متمتعا
م كوفي حل من عمرته فيها س اي في اشهر الحج م وسكن مكة او بصرة وحج فهو
متمتع س لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى البصرة فصار كانه لم يخرج من
الميقات م ولو افسدها ورجع من البصرة وقضاها وحج لا س لان حكم السفر
الاول لم يبق بالرجوع الى البصرة فصار كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع للمكي بلا
م الا اذا الم باهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج كان هذا ان شاء [illegible]
السفر الاول بالالمام فاجتمع نسكان في سفر واحد فيكون متمتعا م واي
افسدهما بلا دم س اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسد
مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط دم التمتع
لانه لم يترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد باب الجنايات ان طيب
محرم عضوا او خضب راسه بحناء او ادهن بزيت س اي استعمل الدهن
في عضو لان الادهان ان كان بزيت خالص او بخل خالص يجب الدم عنده
وعندهما يجب صدقة وعند الشافعي ان استعمل فيجب الدم وان استعمله في غيره
فلا شيء عليه اما الدهن المطيب كالبنفسج ونحوه فيجب الدم اتفاقا للتطيب م
او لبس مخيطا او ستر راسه يوما كاملا او حلق ربع راسه او لحيته او محاجمه
او احدى ابطيه او عانته او رقبته او قص اظفار يديه ورجليه في مجلس واحد
او يد او رجل او طاف للقدوم او للصدر جنبا او للفرض محدثا او افاض من
عرفة قبل الامام او ترك اقل سبع الفرض س اي ترك ثلثة اشواط او اقل

من طواف الزيارة م او ترك اكثره بقي محرما حتى يطوف س اي ان ترك اربعة اشواط
او اكثر بقي محرما حتى يطوف او طواف الصدر او اربعة منها او السعي او الوقوف بجمع
او الرمي كله او في يوم واحد او الرمي الاول او اكثره س او رمي الجمرة
العقبة يوم النحر م او حلق في حل لحج او عمرة س فان الحلق اختص بمنى وهو
من الحرم م لا في معتمر رجع من حل ثم قصر س اي ان خرج من الحرم ثم
عاد اليه وقصر او حلق لا شيء عليه وانما خص بالمعتمر لان الحاج ان خرج
من الحرم قبل التحلل ثم عاد الى الحرم يجب الدم م او قبل او لمس بشهوة انزل
او لا س اعلم ان قوله او قبل ليس معطوفا على قوله ثم قصر بل معطوف على قوله
او حلق في حل م او اخر الحلق او طواف الفرض من ايام النحر او قدم نسكا على
اخر س كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح م فعليه دم س
هذا جواب الشرط وهو قوله ان طيب محرم عضوا م فيجب دمان على قارن حلق
قبل ذبحه س دم للحلق قبل اوانه ودم لتاخير الذبح عن الحلق وعندهما
دم واحد وهو الاول فقط م وان طيب اقل من عضو او ستر راسه او لبس اقل
من يوم او حلق اقل من ربع راسه او قص اقل من خمسة اظفار او خمسة
متفرقة او طاف للقدوم او للصدر محدثا او ترك ثلثة من سبع الصدر او احدى
جمار ثلث س وهي ما يلي مسجد الخيف او ما يليه او العقبة في يوم بعد يوم
النحر م او حلق راس غيره تصدق بنصف صاع من بر وان طيب او حلق
بعذر س اي ان طيب عضوا او حلق ربع راسه م ذبح شاة او تصدق بثلثة
اصوع طعام على ستة مساكين او صام ثلثة ايام ووطؤه ولو ناسيا قبل

وقوف فرض يفسد حجه ويمضي ويذبح شاة ويقضي ولم يفترقا س اي
ليس عليه ان يفارقها في قضاء ما افسداه وعند مالك يفارقها اذا خرجا
من بيتهما وعند زفر اذا احرما وعند الشافعي اذا بلغا المكان الذي واقعها
فيه م وبعد وقوفه لم يفسد ووجب بدنة وبعد الحلق شاة وفي عمرته قبل
طوافه اربعة يفسدها فيمضي وذبح وقضى وبعد اربعة ذبح ولم يفسد س
اي وطئ في عمرته قبل ان يطوف اربعة اشواط يفسد تجب به الذبح ولا تفسد به
العمرة م فان قتل محرم صيدا او دل عليه قاتله بدأ او عودا س اي سواء
كان اول مرة او لا م او سهوا او عمدا فعليه جزاؤه ولو سبعا س اي ولو كان
الصيد سبعا م او مستانسا او حماما مسرولا او هو مضطرا الى اكله وجزاؤه
ما قومه عدلان في مقتله او اقرب مكان منه س اي ان لم يكن له قيمة
في مقتله يقوم في اقرب مكان من مقتله يكون له فيه قيمة م لكن في السبع
لا يزاد على شاة ثم له ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة او طعاما ويتصدق
على كل مسكين نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير لا اقل منه او صام
عن طعام كل مسكين يوما وان فضل اقل من طعام مسكين تصدق به او صام
يوما س هذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح واما عند الشافعي فان للصيد
مثل صورة يجب ذلك عنده ففي الظبي والضبع شاة وفي الارنب عناق وفي اليربوع
جفرة وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحشي بقرة وفي الحمامة شاة والتمسك
في هذا الباب قوله تعالى ومن قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا
بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما ليذوق وبال امره الاية

ومحمد والشافعي يحملان المثل على المثل صورة بدليل تفسيره المثل بالنعم
ونحن نقول المثل في الضمانات لم يعهد في الشرع الا وان يراد به المثل صورة
ومعنى في المثليات او معنى وهو القيمة في غير المثليات اما البقرة فلم
يعهد مثلا للحمار الوحشي وكذا البدنة للنعامة وكذا البواقي قوله تعالى
من النعم اي كان من النعم فالمعنى ان الواجب جزاء مماثل لما قتل وهو القيمة
كائن من النعم بان يشتري بتلك القيمة بعض النعم ثم قوله يحكم به ذوا
عدل يؤيد هذا المعنى فان التقويم يحتاج الى راي العدول ولولا التقويم
اولا كيف يثبت الاختيار بين النعم والكفارة والصيام وايضا لو لم يكن
له نظير من النعم فعند محمد والشافعي يجب ما يجب عند ابي حنيفة اولا
فيحمل المثل على القيمة ولا دلالة للاية على هذا المعنى م ويجب بجرحه ونتف
شعره وقطع عضوه ما نقص وبنتف ريشه وقطع قوائمه وكسر بيضه
وخروج فرخ ميت وذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره
غير مملوك ولا منبت قيمته الا ما جف س اي يجب بنتف ريشه الى اخره قيمته
ففي نتف الريش وقطع القوائم يجب قيمة الصيد لاخراجه من حيز الامتناع
وفي كسر البيض يجب قيمة البيض وفي كسره مع خروج فرخ ميت يجب قيمة الفرخ
حيا وفي الحلب قيمة اللبن قوله ولا منبت اي ليس مما ينبته الناس ولم ينبته
احد بل ينبت بنفسه فانه ان لم يكن مملوكا فعليه قيمته الا ما جف وان كان
مملوكا وقد قطعه غير المالك مع وجوب تلك القيمة اخرى للمالك سواء اولا وانما
قلنا انه ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد حتى لو كان مما ينبته الناس عادة

فلا شيء فيه سواء انبته انسان او لا لان كونه مما ينبت الناس اقيم مقام الانبات
لتيسر الاطلاع مراعاته في كل شجرة متعذرة فاذا اقيم مقام الانبات فالانبات
سبب الملك فلم يتعلق به حرمة الحرم وان كان مما لا ينبته الناس عادة فان
انبته انسان فلا شيء عليه لما ذكرنا وان لم ينبته انسان ففيه القيمة فعلم
مما هذا ان الاقسام اربعة ولا قيمة الا في قسم واحد واعلم ان هذا التقييد
بعدم الانبات ذكر لافادة نفي الحكم عما عداه كما ذكرنا لكن التقييد بعدم
المملوكية لم يذكر لافادة هذا المعنى اذ صورة وجوب القيمة لو كان مملوكا
فتلك القيمة واجبة مع انه تجب قيمة اخرى بل ليفيد ان هذا الضمان
واجب لا غير بسبب تعلق حرمة الحرم م ولا صوم في الاربعة الاخيرة
س اي لا صوم في ذبح صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه م ولا يرعى الحشيش
ولا يقطع الا الاذخر وبقتل قملة او جرادة صدقة وان قلت ولا شيء
بقتل غراب وحداة وعقرب وحية وفارة وكلب عقور وبعوض وبرغوث
وقراد وسلحفاة وسبع صائل وله ذبح الشاة والبقرة والبعير والدجاج و
البط الاهلي واكل ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم وامره به ومن دخل
الحرم بصيد ارسله ورد بيعه ان بقي س اي رد البيع الذي اتى به في احرامه بعد
دخوله الحرم ان بقي الصيد في يد المشتري م والا جزى كبيع المحرم صيده
س اي رد بيعه ان بقي والا جزى سواء باعه من محرم او حلال م لا صيدا في
بيته او في قفص معه ان احرم س اي ان احرم وفي بيته او قفص صيد ليس
عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافي مالكية الصيد ومحافظته بخلاف من

من دخل الحرم بصيد فان الصيد صار صيد الحرم فيجب ترك التعرض له م ومن ارسل
صيدا في يد محرم اخر ان اخذه حلالا ضمن وان اخذه محرما لا فان قتل محرم صيد مثله كل
يجزي ورجع اخذه على قاتله وما به دم على المفرد فعلى القارن به دمان
س دم لحجه ودم لعمرته م الا بجواز الوقت غير محرم س المراد بالوقت الميقات
لان الواجب عليه عند الميقات احرام واحد م ويثنى جزاء صيد قتله
محرمان واتحد لو قتل صيد الحرم حلالان س فان ذكر جزاء الفعل والفعل متعدد
وجزاء صيد الحرم جزاء المحل والمحل واحد م وباع المحرم صيدا او شراه بطل
ولو اكل منه غرم قيمة ما اكل لا محرم بذبحه س اي لو اكل محرم اخر لم يغرم
م ولدت ظبية اخرجت من الحرم وماتا غرمهما س اي الظبية والولد م وان
ادى جزاءها ثم ولدت لم يجز افاقي يريد الحج والعمرة وجاوز وقته س اي
ميقاته م ثم احرم لزمه دم س وانما قال يريد الحج والعمرة حتى لو لم يرد
شيئا منهما لا يجب عليه شيء لمجاوزة الميقات وقوله ثم احرم للاحتياج
الى هذا القيد فانه لو لم يحرم وجب عليه الدم ايضا فحق الكلام ان
يقول جاوز وقته لزمه دم ويمكن ان يجاب عنه بانه انما ذكر قوله ثم احرم
ليعلم ان الدم لا يسقط بهذا الاحرام بخلاف ما اذا عاد الى الميقات محرما
فانه يسقط الدم لانه تدارك حق الميقات ثم قوله م فان عاد فاحرم س معناه
انه لم يحرم من الميقات فعاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط الدم اتفاقا
م او محرما لم يشرع في نسك ولبى سقط دمه والا فلا س اي احرم المجاوزة
ثم عاد الى الميقات قبل ان يشرع في نسك ولبى يسقط الدم عندنا خلافا لزفر

فانه لا يسقط الدم عنده وانما قال لم يشرع في نسك حتى لو احرم وشرع
في نسك ثم عاد الى الميقات ملبيا لا يسقط الدم اجماعا وانما قال ملبيا احترازا
على قولهما فان العود الى الميقات محرما كاف لسقوط الدم عندهما واما
عند ابي حنيفة فلا بد من ان يعود محرما ملبيا م مكي يريد الحج ومتمتع فرغ
من عمرته وخرجا من الحرم واحرما س تشبيه بالمسألة المتقدمة في لزوم الدم
فان احرم المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة لما دخل مكة واتى بالعمرة صار
مكيا واحرامه من الحرم م يجب عليهما دم لمجاوزة الميقات بلا احرام م فان
دخل الكوفي البستان لحاجة فله دخول مكة غير محرم ووقته البستان
كالبستاني س اي بستان بني عامر موضع داخل الميقات خارج الحرم
فاذا دخله لحاجة فلا يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله
لحاجة التحق باهله ويجوز لاهله دخول مكة غير محرم لكن ان اراد الحج
فوقته البستان اي جميع الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني
م ولا شيء عليهما س اي لا شيء على البستاني وعلى من دخله م ان احرما من
الحل ووقفا بعرفة س لانهما احرما من ميقاتهما م ومن دخل مكة بلا
احرام لزمه حج او عمرة فصح منه لو حج عما عليه في عامه ذلك لا بعده
وجاوز وقته فاحرم بعمرة واحدها مضى وقضى ولا دم عليه لترك
الوقت س فانه يجبر قاضيا حق الميقات بالاحرام منه في القضاء م
مكي طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه وعليه دم وحج وعمرة س الدم
لاجل الرفض والحج والعمرة لانه فائت الحج س وهذا عند ابي حنيفة واما عند

وعندهما يرفض العمرة وانما قال طاف شوطا لانه لو طاف اربعة اشواط رفض
احرام الحج اتفاقا فلو اتمهما صح وذبح س لانه اتى بافعالهما لكنه منهي عنه والنهي
عن الافعال الشرعية يتحقق المشروعية لكن يجب دم للنقصان م ومن احرم
بالحج ثم يوم النحر باخر فان حلق للاول لزمه الاخر بلا دم والا فمع دم قصر اولا
س اي احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بحجة اخرى في العام القابل فان حلق
للاول قبل هذا الاحرام لزمه الاخر بلا دم فان لم يحلق لزمه الاخر مع دم م
ومن اتى بعمرة الا الحلق فاحرم باخرى ذبح س لانه جمع بين احرامي العمرة
وهو مكروه فلزمه الدم م افاقي احرم به ثم بها لزماه س لان الجمع بينهما
مشروع في الافاقي كالقران م وتبطل هي بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه
س اي بالتوجه الى عرفات م فان طاف له ثم احرم بها فمضى عليهما ذبح س لانه
اتى بافعال العمرة على افعال الحج م وندب رفضها فان رفض قضى واراق
حج فاهل بعمرة يوم النحر او في ثلثة تليه لزمته ورفضت وقضيت مع دم
س اي انما لزمته لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح م وان مضى
صح ويجب دم فائت الحج اهل به او بها وقضى وذبح س اي فائت الحج اذا احرم
بالحج او بعمرة يجب ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لان فائت الحج
يجب عليه بهذا ان يقضي ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما يرفض احرام
الحج لانه يصير جامعا بين احرامي الحج فيرفض الثاني وانما يرفض لانه يجب عليه عمرة   واحرم العمرة
لفوات الحج فيصير جامعا بين العمرتين فيرفض الثانية وانما يجب عليه دم للتحلل
قبل اوانه بالرفض باب الاحصار ان احصر المحرم بعدو او مرض بعث

ومثلها
المفرد دما والقارن دمان وعين يوما يذبح فيه ولو قبل يوم النحر س هذا
عند ابي حنيفة واما عندهما فان كان محرما بالعمرة فكذا وان كان محرما بالحج لا يجوز
الذبح الا في يوم النحر م فحل الا ويذبحه يحل قبل حلق وتقصير وعليه ان
يحل من حج حج وعمرة ومن عمرة عمرة ومن قران حج وعمرتان واذا زال الاحصار
وامكنه ادراك الهدي والحج توجه ومع احدهما فقط له ان يحل س هذا
عند ابي حنيفة فانه يمكن ادراك الحج بدون ادراك الهدي اذ عنده يجوز
الذبح قبل يوم النحر اما عندهما فيعتبر ادراك الهدي والحج لان الذبح لا يجوز
الا في يوم النحر فكل من ادرك الهدي ادرك الحج م ومن منع عن ركني الحج بمكة
احصار وعن احدهما لا ومن عجز فاحج صح ويقع عنه ان دام عجزه الى موته
وينوي الحج عنه ومن حج عن آمريه وقع عنه وضمن مالهما ولا يجعله عن
احدهما لانه وقع عن نفسه فلا يقدر على جعله بغيره وله ذلك ان حج عن
ابويه س اي انه متبرع بجعل ثوابه عنهما م ودم الاحصار على الآمر وفي
ماله ميتا ودم القران والجناية على الحاج س اي ان امر غيره ان يحج عنه
فدم القران على المأمور م وضمن النفقة ان جامع قبل وقوفه لا بعده
وان مات في الطريق حج من منزل آمره بثلث ما بقي لا من حيث مات
س اذا اوصى ان يحج عنه فحج واحد عنه فمات في الطريق فعند ابي حنيفة
يحج بثلث ما بقي فاقسمه الوصي وعزل المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه
الذي عينه الموصي ولم يسلم الى ذلك الوجه لان ذلك المال قد ضاع فتنفذ
وصيته من ثلث ما بقي وعند ابي يوسف ينفذ من ثلث الكل وعند محمد

يحب الهدي

بقي شيء عاد في الاول حج به وان لم يبق بطلت الوصية م الهدي من ابل
وغنم وبقر ولا يجب تعريفه س اي الذهاب به الى العرفات م وقيل المراد
الاعلام كالتقليد م ولم يجز فيه الا ما جاز في الاضحية وجاز الغنم في كل شيء الا
في طواف فرضه جنبا ووطئه بعد وقوف والكل من هدي تطوع ومتعة
وقران تحب وتعين يوم النحر الذبح الا خيرتين وغيرهما متى شاء وكما تعين
الحرم للكل لا فقيره لصدقته س اي لا يتعين فقير الحرم لصدقته م وتصدق
بجله وخطامه ولم يعط اجر الجزار منه ولا يركب الا ضرورة ولا يحلب لبنه
ويقطع بنضح ضرعه بماء بارد وما عطب او تعيب بفاحش س اي ذهب
اكثر من ثلث ذنبه او اذنه او عينه م ففي واجب ابدله والمعيب له
وفي نفله لا شيء عليه ونحر بدنة النفل ان عطبت في الطريق وصبغ
نعلها بدمها وضرب به صفحة سنامها ليأكل منها الفقير لا الغني وان شهدوا
بوقوفهم بعد وقته لا تقبل س اي اذا وقف الناس وشهد قوم انهم
وقفوا بعد يوم عرفة لا تقبل شهادتهم لان التدارك غير ممكن فيقع
بين الناس فتنة وكما اذا شهدوا عشية يوم يعتقد الناس انه يوم التروية
برؤية الهلال في ليلة يصير هذا اليوم باعتبار يوم عرفة فانه لا تقبل الشهادة
لان اجتماع الناس في هذه الليلة متعذر ففي قبول الشهادة وقوع الفتنة
م قبل وقته قبلت س لفظ الهداية اعتبارا بما اذا وقفوا يوم التروية   ان الناس وقفوا يوم التروية
وقد كتب في الحواشي شهد قوم اقول صورة هذه المسألة مشكلة لان هذه
الشهادة لا يكون الا بان الهلال لم ير ليلة كذا وهو ليلة يوم التلقي

بلا واى ليلة بعده وكان شهر ذى القعدة تاما وصل بهذه الشهادة لا تقبل
لاحتمال كون ذى القعدة تسعة وعشرين وصورة المسئلة ان الناس وقفوا
ثم علموا بعد الوقوف انهم غلطوا فى الحساب وكان الوقوف يوم التروية فان
علم ان بهذا المعنى قبل الوقت بحيث يمكن التدارك فالامام يامر الناس
بالوقوف ان علم ذلك فى وقت لا يمكن التدارك فبناء على الدليل الاول وهو
امكان التدارك ينبغى ان لا يعتبر بهذا المعنى ويقال غد يوم تج الناس واما
بناء على الدليل الثانى وهو ان جواز المقدم لا نظير له لا يتضح الحج م رمى الثانى والثالث
الاولى فان رمى الكل حسن وجاز الاولى وحدها س اى فى اليوم الثانى الجمرة
الوسطى والثالثة ولم يرمى الاول فعند القضاء ان رمى الكل حسن وان
قضى الاول وحدها جاز م نذر حجا ماشيا مشى حتى يطوف الفرض س اى بعد
طواف الزيارة جاز له ان يركب م اشترى جارية محرمة بالاذن له ان يحللها
بقص شعر او بقلم ظفر ثم يجامع وهو اولى ان يحلل بجماع س قوله بالاذن متعلق
بقوله محرمة اى احرمت باذن المالك حتى لو احرمت بلا اذن فلا اعتبار له

كتاب النكاح هو عقد موضوع لملك المتعة اى حل استمتاع الرجل من المراة
فالعقد ربط اجزاء التصرف اى الايجاب والقبول شرعا لكن هنا اريد بالعقد
الحاصل بالمصدر وهو الارتباط لكن النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك
الارتباط وانما قلنا بهذا لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول لانهما اركان
عقد النكاح لا امورا خارجية كالشرايط ونحوها وقد ذكرت فى شرح
التنقيح فى فصل النهى كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين

ارتباطا
حتى يرتبطان حكما فيحصل معنى شرعى يكون ملك المشترى اثر له فذلك المعنى
هو البيع فالبيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع
ذلك الارتباط الشرعى لان البيع هو مجرد ذلك المعنى الشرعى والايجاب والقبول
الة له كما توهم البعض لانا كونهما اركانا ينافى ذلك ولا شك ان له عللا اربعا
فالعلة الفاعلية المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول والصورية
هو الارتباط المذكور الذى يعتبر الشرع وجوده والغائية المصالح المتعلقة
بالنكاح وانما قلنا عقد موضوع لان البيع والهبة ونحوهما يثبت به
ملك المتعة لكن غير موضوع فلهذا يصح البيع ووطوه فى محل لا يحل الاستمتاع
بخلاف النكاح م ينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض كزوجت وتزوجت
او ماض ومستقبل كزوجنى فقال زوجت وان لم يعلما معناهما س الانعقاد
هو الارتباط الشرعى المذكور والمراد بالمستقبل الامر وقوله زوجنى حذف مفعوله
نحو زوجنى بنتك او نفسك واعلم ان زوجنى ليس فى الحقيقة ايجابا [illegible] بل
هو توكيل ثم قوله زوجت ايجاب وقبول فان الواحد يتولى طرفى النكاح
بخلاف البيع فانه اذا قال بعنى بهذا الشئ فقال بعت لا ينعقد البيع الا
ان يقول اشتريت فان الواحد لا يتولى طرفى البيع وذكر لان حقوق العقد
يرجع الى العاقد فى باب البيع واما النكاح فحقوقه يرجع الى الزوج والزوجة
والعاقد ان كان غيرهما فهو سفير محض م وقولهما داد ويذيرفت بلا ميم بعد داد ويذيرفتم
س اى اذا قيل للمراة خويشتن را بزنى بفلان داد فقالت داد ثم قيل للاخر
بذيرفتى فقال بذيرفت بحذف الميم يصح النكاح م كبيع وشراء س اى اذا قيل

للبايع فروختى فقال فروخت ثم قيل للمشترى خريدى فقال خريد يصح البيع
م لا بقولهما عند الشهود ما زن و شويم ويصح [illegible] بلفظ نكاح وتزويج
وهبة وتمليك وصدقة وبيع وشراء لا بلفظ اجارة واعارة ووصية
س لفظ المختصر بهذا ويصح بلفظ نكاح وتزويج وما وضع لتمليك العين
حالا بهذا هو الضابط فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانهما لم توضعا
لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك العين لا فى الحال
فاللفظ الذى وضع لتمليك العين اذا اطلق ويكون القرينة دالة على ان
الموضوع له غير مراد بان يكون الزوجة حرة يثبت المعنى المجازى وهو ملك
المتعة فان ملك العين سبب المتعة فيكون اطلاق لفظ السبب على المسبب وعند
الشافعى رح لا ينعقد بهذه الالفاظ وانعقاده بلفظ الهبة مختص بالنبى
عليه السلام لقوله تعالى خالصة لك ولنا قوله تعالى وان وهبت نفسها للنبى الاية
والمجاز لا يختص بحضرة الرسالة وقوله تعالى خالصة لك فى عدم وجوب المهر
او احللناهن خالصة لك اى لا يحل لاحد نكاحهن م وشرط سماع كل منهما
لفظ الاخر وحضور حرين او حر وحرتين س خلافا للشافعى اذ عنده لا يصح
الا بشهادة الرجال م مكلفين مسلمين س معين معا لفظهما فلا يصح ان
سمعا متفرقين س كما اذا انكحها بحضور واحد ثم غاب هو وحضر اخر
فاعاد بحضوره م وصح عند فاسقين او محدودين فى قذف وعند اعميين
وابنى الزوجين وابنى احدهما لكن لا يظهر بهما ان ادعى القريب س اى اذا
نكحها بحضور ابنى الزوج فلو ادعى هو لم تقبل شهادة ابنيه له فان ادعت

المراة تقبل شهادتهما لها وان نكحها عند ابنى الزوجة فان ادعت المراة
لا تقبل شهادتهما لها وان ادعى الزوج تقبل م كما صح نكاح مسلم ذمية عند
ذميين ولم يظهر بهما لو جحد س فان شهادة الكافر على المسلم لا تقبل
وان ادعى المسلم تقبل م امر اخر ان ينكح صغيرته فنكح عند فرد ان حضر ابوها
صح والا فلا س فان الاب اذا كان حاضرا ينتقل عبارة الوكيل الى
الاب فصار كان الاب عاقد والوكيل مع ذلك الفرد شاهدان م كاب
ينكح بالغة عند فرد ان حضرت صح والا فلا س فصار كان البالغة عاقدة
والاب وذلك الفرد شاهدان وعبارة المختصر بهذا الوكيل شاهدان حضر
موكله كالمولى ان حضرت موليته بالغة م وحرم على المرء اصله وفرعه
واخته وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته وبنت زوجته س لفظ
المختصر وحرم اصله وفرعه وفرع اصله القريب وصلبية اصله البعيد فالاصل
القريب الاب والام وفرعهما الاخوة والاخوات وبنات الاخوة
والاخوات وان سفلت فحرم جميع هؤلاء والاصل البعيد الاجداد والجدات
فحرم بنات هؤلاء الصلبية اى العمات والخالات لاب وام او لاب
او لام وكذا عمات الاب والام وعمات الجدة لكن بنات هؤلاء لا تحرم
لكن صلبية لا تحرم كبنت العم والعمة وبنت الخال والخالة م وكل هذه
رضاعا س هذا يشمل عدة اقسام كبنت الاخت مثلا يشمل البنت الرضاعية
للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية
للاخت الرضاعية وكل هذه رضاعا م وفرع مزنيته وممسوسته وماسته

ومنظور الى فرجها الداخل بشهوة واصلتهى س المس بشهوة عند البعض
ان يشتهى بقلبه ويتلذذ به فى النساء لايكون الا بهذا وامافى الرجال
فعند البعض ان ينتشر الالة او يزداد انتشارها هو الصحيح م وما دون تسع
ستين ليست بمشتهات وبه يفتى س واعلم ان بنت تسع سنين او اكثر
قد يكون مشتهاة وقد لايكون وهذا يتعلق بعظم الجثة وصغرها اما قبل
ان تبلغ تسع سنين فالفتوى على انها ليست بمشتهاة م والجمع بين الاختين
نكاحا وعدة ولو من باين ووطاء بملك يمين وبين امراتين ايتهما فرضت
ذكرا لم يحل له الاخرى س عبارة المختصر بهذا وبحرم فى نكاح امراة وعدتها نكاح
امراة فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى ووطيها نكاحا وملكا ملكا لا نكاحه فان نكحهما
ابتهاد
لابطاء واحدة حتى يحرم الاخرى اى تكون المراة فى نكاح رجل او فى عدته
ولو من طلاق باين يحرم نكاح ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى وايضا يحرم
اخرة
وطئ هذه المراة بملك يمين فيحرم وطى الاخرى نكاحا او بملك يمين لكن لا يحرم
نكاحها اذ انكحهما لابطاء واحدة حتى يحرم احديهما عليه وهذا معنى ما قال
م فان تزوج اخت امة وطئها لم يطا واحدة حتى يحرم احديهما عليه
فيطا الاخرى س اما بازالة الملك عن كلها او بعضها او بالتزويج م فان تزوجهما
بعقدين ونسى الاولى فرق بينهما ولهما نصف مهر س لان النكاح الاخر باطل
غير موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاولى قبل الوطى فيجب نصف المهر
ولا يدرى لمن هو فينصف بينهما وانما قال بعقدين حتى لو تزوجهما بعقد
واحد تبطل نكاحهما فلا يجب شى من المهر م لا بين امراة وبنت زوجها

لامها س لان بنت الزوج لو فرضت ذكرا لكان ابن الزوج وهو حرام اما المراة الاخرى
ان فرضت ذكرا لا تحرم عليه تلك المراة م وصح نكاح الكتابية والصابئية المؤمنة
بنبى المقرة بكتاب لا عابدة كوكب لا كتاب لها س اعلم ان نكاح الصابئية
يحل عند ابى حنيفة رح لا عندهما فقيل هذا الخلاف بناء على تفسير الصابى فابو حنيفة
زعم ان الصابى من اهل الكتاب فان كان كذلك يجوز نكاح الصابئة وهما
زعما انه من عبدة الكواكب ولا كتاب لهم فلو كان كذلك لا يحل نكاحها ثم عطف
على نكاح الكتابية قوله م وصح نكاح المحرم والمحرمة والامة المسلمة والكتابية
س وفيه خلاف الشافعى بناء على ان التخصيص بالوصف يوجب نفى الحكم عما عداه
عنده ولا عندنا فقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات ينفى جواز نكاح الامة
الكتابية عنده م ولو مع طول الحرة س المراد بطول الحرة القدرة على مهر بان يكون له
مهر الحرة ونفقتها وفيه خلاف الشافعى بناء على ان التعليق بالشرط يوجب
العدم عند عدم الشرط فقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات
المؤمنات الاية يدل على انه لو كان له طول الحرة ولم يجز نكاح الامة
اما عندنا فهو ساكت عن هذا الحكم فيبقى الحكم على تقدير الطول على الحل الاصلى
وكذا فى الامة الكتابية م والحرة على الامة واربع من الحراير والاماء ويجب
وللعبد نصفها وحبلى من زنى ولا توطأ حتى تضع حملها وموطوءة سيدها
او زان س اى يجوز نكاح امة وطئها سيدها ولا يجب على الزوج الاستبراء
وكذا نكاح من وطئها رجل بالزنى ولا يجب على الزوج الاستبراء م ومن
ضمت الى محرمة س اى اذا تزوج امراتين بعقد واحد واحديهما محرمة عليه

صح نكاح الاخرى م لا نكاح امته وسيدته والمجوسية والوثنية وخامسة
فى عدة رابعة س هذا للحر اما للعبد فلا يجوز الثالثة فى عدة الثانية
س وامة على حرة او فى عدتها وحامل من سبى وحامل ثبت نسب حملها
ولو هى ام ولد حملت من سيدها س تزوج مسبية حاملا لا يجوز النكاح
لان حملها ثابت النسب وانما افردها بالذكر وان كانت داخلة تحت قوله
وحامل ثبت نسب حملها لانه قد يشتبه ان ولدها ثابت النسب ام لا فلا
يعلم حكم نكاحها فافردها بالذكر وقوله ولو هى ام ولد انما قال كذلك وهذا
هذا الكلام يستعمل فى مقام يحتاج الى المبالغة لان الحامل التى ثبت
نسب حملها اما منكوحة او مستولدة والمنكوحة هى الفراش القوى فلدفع
توهم اختصاص هذا الحكم بالفراش القوى قال بطل نكاح حامل ثبت
نسب حملها وان كان الفراش غير قوى وايضا قد ذكر ان النكاح بموطوءة السيد
صحيح فهذا المعنى اوهم صحة نكاح الحامل ثبت نسب حملها وان كانت هذه
الحامل موطوءة السيد فان المعنى يوجب صحة النكاح فيها فمنع ذلك بطلان
نكاحها باعتبار ثبوت نسب حملها م ونكاح المتعة والموقت س صورة
المتعة ان يقول اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال وصورة الموقت
ان يقول تزوجتك بكذا الى شهر باب الولى والكفو نفذ نكاح حرة مكلفة
ولو من غير كفو بلا ولى وله الاعتراض هنا اى للولى الاعتراض فى غير كفو م
وروى الحسن عن ابى حنيفة رح عدم جوازه س اى النكاح من غير كفو م وعليه
فتوى قاضى خان س اعلم ان الحرة العاقلة البالغة اذا زوجت نفسها فعند

ابى حنيفة وابى يوسف رح ينعقد وفى رواية عن ابى يوسف لا ينعقد الا بولى
وعند محمد رح ينعقد موقوفا على اجازة الولى وعند مالك والشافعى لا ينعقد بعبارة
النساء واما مسئلة الكفو ففى ظاهر الرواية النكاح من غير كفو ينعقد لكن للولى
الاعتراض ان شاء فسخ وان شاء اجاز وفى رواية الحسن عن ابى حنيفة لا ينعقد
م ولا يجبر ولى بالغة ولو بكرا س اعلم ان ولاية الاجبار ثابتة على الصغير دون
عندنا
البالغة وعند الشافعى ثابتة على البكر دون الثيب فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا
لا الثيب البالغة اتفاقا والبكر البالغة لا تجبر عندنا وتجبر عنده والثيب الصغيرة
تجبر عندنا لا عنده ثم عندنا لكل ولى فله ولاية الاجبار وعند الشافعى الولى المجبر
ليس الا الاب والجد م وصمتها وضحكها وبكاؤها بلا صوت اذن ومعه رد حين
استيذانها او بعد بلوغ الخبر اليها بشرط تسمية الزوج لا المهر فيها وهو الصحيح س
المضمر فى صمتها راجع الى البكر البالغة فاذا استاذنها الولى الاقرب فسكتت كان رضا
واذا بلغ اليها خبر نكاحها فسكتت فهو رضا لكن يشترط تسمية الزوج حتى
لو لم يذكر الزوج فسكوتها لا يكون رضا ولا يشترط ذكر المهر م ولو استاذن غير ولى
اقرب فرضاها بالقول كالثيب س اى لو استاذنها الاجنبى او ولى ابعد فالرضا
لا يكون الا بالقول كما فى الثيب م والزايل بكارتها بوثبة او حيض او جراحة او
تعنيس او زنا بكر حكما س اى لها حكم البكر فى ان سكوتها رضا م وقولها رددت اولى من
قوله سكتت س اى قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح فسكتت وقالت بل
رددت فالقول لها م وتقبل بينته على سكوتها ولا تحلف هى ان لم يقم البينة
س وهذا عند ابى حنيفة بناء على انه لا تحليف فى النكاح م وللولى انكاح الصغير

والصغيرة ولو ثيبا س هذا احتراز عن قول الشافعي كما مر م ثم ان زوجهما الاب والجد لزم وان غيرهما فسخ الصغير ان حين بلغا او علما بالنكاح بعده س اي ان كانا عالمين بالنكاح فلهما الفسخ عند البلوغ وان لم يكونا عالمين فلهما الفسخ حين علما بعد البلوغ وفيه خلاف الشافعي فان تزوج غير الاب والجد قبل البلوغ لا يصح عنده كما ذكرنا ان الولي المجبر عنده ليس الا الاب والجد م وسكوت البكر رضا ههنا س اي عند البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ م ولا يمتد خيارها الى اخر المجلس وان جهلت به س اي بالخيار فان البكر اذا سكتت بعد البلوغ او العلم بناء على انها لم تعلم ان لها الخيار يبطل خيارها فان سكوتها رضاء ولا تعذر بالجهل والجهل ليس بعذر في حقها م بخلاف المعتقة س اي اذا اعتقت الامة ولها زوج يثبت لها الخيار فان لم تعلم ان لها الخيار بجهلها عذر لانها لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحراير فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة وبالتقصير لا تعذر فان قيل كلامنا في البكر حال بلوغها وهي قبل البلوغ غير مكلفة بالشرايع قلنا اذا عقل الصبي فاما ان يجب عليهما تعلم الايمان واحكامه او وجب على وليهما التعليم ولا ينبغي ان يترك سدى قال النبي عم مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا م وخيار الغلام والثيب لا يبطل بلا رضا صريح او دلالة س الصريح ان يقول رضيت والدلالة ان يفعل ما يدل على الرضا كالقبلة واللمس واعطا الغلام المهر وقبول الثيب المهر م ولا بقيامهما عن المجلس وشرط القضا للفسخ من بلغ لا من عتقت س فان الاول الزام الضرر على الزوج بخلاف فسخ المعتقة فانه منع

زيادة

زيادة الملك للزوج عليها فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء فاذا اعتقت صار الملك عليها بثلاث تطليقات بعد ما كان تطليقتين ويكون الفسخ امتناعا عن هذا فلا يحتاج الى قضاء القاضي م وان مات احدهما قبل التفريق بلغ او لا ورثه الاخر س لصحة النكاح بينهما م والولي العصبة س اي المراد بالعصبة العصبة بنفسه اي ذكر يتصل بلا واسطة انثى اما العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها على امها المجنونة وكذا العصبة مع الغير كالاخت مع البنت لا ولاية لها على اختها المجنونة م على ترتيب الارث والحجب س اي قدم الجزء وان سفل ثم الاصل وان علا ثم جزء الاصل القريب كالاخ ثم بنيه وان سفلوا ثم جزء الاصل البعيد كالعم ثم بنيه وان سفلوا ثم عم ابيه ثم عم جده ثم بنو الاقرب فالاقرب ثم الترجيح لقوة القرابة اي قدم الاعيان على العلات م بشرط حرية وتكليف واسلام في ولد مسلم دون كافر ثم ذوو الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة س اي من لا وارث له ووالى غيره على انه ان جنى عاقله عليه وان مات فميراثه له م ثم قاض في منشوره ذلك س اي كتب في منشوره انه له ولاية التزويج م وللابعد تزويج بغيبة الاقرب ما لم ينتظر الكفو الخاطب الحضر منه وعليه الاكثر ومدة السفر عند جميع من المتاخرين س اعلم ان للابعد ولاية التزويج عند غيبة الاقرب منقطعة وتفسيرها عند الاكثر ما ذكرها هو وقوله ما لم ينتظر اي مدة السفر فيقع لم ينتظر الكفو الخاطب ثم عطف على ما لم ينتظر قوله ومدة السفر عند جميع المتاخرين م وولي المجنونة ابنها ولو مع ابيها س بناء على ما ذكر ان الابن مقدم في العصوبة على الاب م ويعتبر الكفاءة في النكاح نسبا فقريش بعضهم كفو لبعض والعرب بعضهم كفو لبعض س

ثم ابنه

اي العرب الذين لم يكونوا من قريش بعضهم اكفاء لبعض اعلم ان كل من هو من اولاد نضر بن كنانة قريش واما اولاد من هو فوق النضر فلا وانما خص الكفاءة في النسب بالعرب لان العجم ضيعوا انسابهم م وفي العجم اسلاما فذو ابوين في الاسلام كفو لذي اباء فيه ومسلم بنفسه غير كفو لذي اب فيه ولا ذو اب لذي ابوين فيه وحرية فليس عبد او معتق كفو الحرة اصلية ولا معتق ابوه كفو الذات ابوين حرين وديانة فليس فاسق كفوا لبنت صالح وانه على في خبار الفضلي س وعند بعض المشايخ الفاسق اذا لم يعلن يكون كفوا لبنت الرجل الصالح م ومالا فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس كفوا للفقيرة س انما قال للفقيرة لدفع وهم من توهم ان الفقير يكون كفوا للفقيرة وكذا للغنية بالطريق الاولى لان العجز عن ادا المهر والنفقة الواجبين يتحقق مع زيادة النقص م والقادر عليهما كفو لذات اموال عظيمة هو الصحيح س لان المال غاد ورائح فلا يعتبر بعد ما الا ان يكون بحيث لا يقدر على ادا الواجب وهو المهر والنفقة م وحرفة فحائك او حجام او كناس او دباغ ليس كفوا لعطار او بزاز او صراف وبه يفتى وان نكحت باقل مهرها س اي من مهر مثلها م فللولي الاعتراض حتى يتم او يفرق م ووقف نكاح فضولي او فضوليين على الاجازة س اي يجوز ان يكون من جانب الزوج فضولي ومن جانب المراة فضولي فيتوقف على اجازتهما م ويتولى طرفي النكاح واحد ليس بفضولي من جانب س اي يتعلق واحد الايجاب والقبول ولا يشترط ان يتكلم بهما فان الواحد اذا كان وكيلا منهما فقال

زوجها

زوجتها اياه كان كافيا وهو على اقسام اما ان يكون اصيلا ووليا كابن العم تزوج بنت عمه الصغيرة او اصيلا ووكيلا كما اذا وكلت رجلا ان يزوجها من نفسه او وليا من الجانبين او وكيلا من الجانبين او وليا من جانب او وكيلا من جانبه ولا يجوز ان يكون فضوليا كما اذا كان اصيلا وفضوليا او وليا من جانب وفضوليا من جانب او وكيلا من جانب وفضوليا من جانب او فضوليا من الجانبين م وصح نكاح امة زوجها من امر بنكاح امراة لامره س اي وكل ان يزوجه امراة فزوجه امته م ونكاح الاب والجد الصغير والصغيرة بغبن فاحش او من غير كفو لا لغيرهما س اي لو فعل الاب او الجد عند عدم الاب لا يكون للصغير والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ وان فعل غيرهما فلهما ان يفسخا بعد البلوغ م ولا نكاح واحدة من اثنتين زوجهما المامور بواحدة للامر س اي امر ان يزوجه امرأة فزوجه امرأتين بعقد واحد لا يصح نكاح كل واحدة منهما اما اذا زوجه بعقدين فالاول صحيح دون الثاني باب المهر اقله عشرة دراهم س هذا عندنا واما عند الشافعي فكل ما يصلح ثمنا يصلح مهرا م ويجب بها ان سمي دونها وان يسمي غيرها س اي دون عشرة دراهم وهو اما العشرة او ما فوقها م فالمسمى عند الوطي او موت احدهما ونصفه بطلاق قبل وطي وخلوة صحت س اي الخلوة الصحيحة وسيجي تفسيرها فان قلت لم لم يكتف بقوله قبل خلوة صحت فانه اذا كان قبل الخلوة كان قبل الوطي قلت لا نسلم فانه يمكن ان يكون قبل الخلوة الصحيحة ولا يكون قبل الوطي بان وطي بلا خلوة صحيحة نحو ان وطي مع وجود المانع الشرعي كصوم رمضان ونحوه م وصح النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه او خمر او خنزير وبهذا الدن

وفي خيار البلوغ لا تقع الفرقة ما لم يفرق القاضي بينهما وعند تفريق القاضي سقط كل المهر ان كانت الفرقة قبل الدخول وان كانت بعد الدخول كان لها المهر المسمى

من الخل فهو خمر وبهذا العبد فهو حر او بثوب وبدابة لم يبين جنسها او تعليم
القرآن او بخدمة الزوج الحر سنة س انما قيد بالحر لانه لو كان عبدا تجب الخدمة
ويجي م هو في تزوج بنته او اخته منه على تزوج بنته او اخته منه معاوضة
بالعقدين س اي صح النكاح في صورة تزوج بنته منه وقوله معاوضة يعني
ان يكون كل واحد من التزوج تعويضا لهذا العقد بذلك العقد ولذا العقد
بهذا م ولزم مهر مثلها في الجميع عند وطي او موت س اكتفى بذكر الوطي ولم يذكر
الخلوة لانه اراد الوطي حقيقة او دلالة ففي الخلوة دلالة الوطي اقامة للملك
مقام المدعو وقوله او موت اي موت الزوج او الزوجة وعبارة المختصر
بهذا او صح النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه وبشئ غير مال متقوم وبمجهول الجنس
ويجب مهر المثل كما مر او صفة فالوسط او قيمته لان صح النكاح بمجهول الصفة فيجب
الوسط او قيمته م ومتعة لا تزيد على نصفه ولا تنقص عن خمسة س اي لا تزيد
على نصف المهر المثل ولا تنقص عن خمسة دراهم م وتعتبر حاله في الصحيح س لقوله
تعالى على الموسع قدره الاية وعند الكرخي يعتبر حالها م وهي درع وخمار
وملحفة لمطلقة قبل الوطي والخلوة س اي في الصورة المذكورة وهي قوله
بلا ذكر المهر الى اخره م وبخدمة الزوج العبد لها هي س وجب هي يعني الخدمة
في النكاح بخدمة الزوج العبد لها م وللمفوضة ما فرض لها ان وطئت او
مات احدهما والمتعة ان طلقت قبل وطي س المفوضة التي نكحت بلا ذكر
مهر او على ان لا مهر لها ثم ان تراضيا على مقدار فلها ذلك المفروض ان وطئها
او مات عنها والمتعة ان طلقها قبل الوطي وعند ابي يوسف رح وهو قول الشافعي

لها نصف المفروض م وما زيد على المهر يجب ويسقط بالطلاق قبل الوطي وصح
حطها عنه س اي حط المرأة عن الزوج ولم يذكر مفعول الحط ليدل على العموم كما
في قوله فلان يعطي ويمنع فيدل على حط كل المهر وبعضه او الزيادة في صورة
زاد على المهر حطها منه م وخلوة بلا مانع وطي حسا او شرعا او طبعا كمرض يمنع
الوطي س هذا نظير المانع الحسي م وصوم رمضان واحرام بفرض او نفل س
هذا نظير المانع الشرعي م وحيض ونفاس س هذا نظير المانع الطبعي ولا يبعد
ان يكون المانع الشرعي موجودا فيهما م تؤكده س المهر خلوة مبتداء وتؤكده
خبره واعلم ان المراد بالخلوة اجتماعهما بحيث لا يكون معهما عاقل في مكان
لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما او لا يطلع عليهما احد كالظلمة ويكون الزوج عالما
بانها امرأته م كخلوة مجبوب او عنين او خصي او صائم قضاء في الاصح ونذرا
في رواية ومع احدى الخمسة المتقدمة لا او الصلوة كالصوم فرضا ونفلا س
اي لا يكون الخلوة صحيحة مع الصلوة المفروضة كما في الصوم المفروض ويكون
صحيحة مع صلوة النفل كما في الصوم النفل م والعدة تجب في الكل احتياطا
س اي في جميع ما ذكر من اقسام الخلوة سواء وجد المانع كالمرض ونحوه
او لم يوجد م وتجب المتعة لمطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر او تجب لمن سوا
الا لمن تسمى لها وطلقت قبل الوطي س المطلقات اربع مطلقة لم توطأ و
لم يسم لها مهر فتجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمى لها مهر فهي التي
لا تستحب لها المتعة ومطلقة قد وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة قد
وطئت وسمى لها مهر فهاتان تستحب لهما المتعة فالحاصل انه اذا وطئها

تستحب لها المتعة سواء سمى لها مهرا او لا لانه اوحشها بالطلاق بعد ما سلمت
اليه المعقود عليه وهو البضع فيستحب ان يعطيها شيئا زائدا على الواجب
وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة عدم التسمية
وان لم يطأها ففي صورة التسمية تاخذ نصف المهر من غير تسليم البضع
فلا تستحب لها شئ اخر وفي صورة عدم التسمية يجب المتعة لانها لم تاخذ
شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال م وان قبضت الف المسمى لها ثم وهبته له
وطلقت قبل وطي رجع بنصفه س لانها قبضت تمام المسمى ولم يجب الا النصف
فترد النصف والالف الذي وهبته لم يتعين انه الف المهر لان الدراهم والدنانير
لا تتعين في العقود والفسوخ م وان لم تقبضه او قبضت نصفه ثم وهبت
الكل او ما بقي او وهبت عرض المهر قبل قبضه او بعده لا س اي لا يرجع عليها
بشئ وصور المسائل انها ان لم تقبض شيئا ثم وهبت الكل اي ثم حطته
عن ذمة الزوج ثم طلقها قبل الوطي فلا شئ عليها لان حكم الطلاق قبل الدخول
ان يسلم له نصف المهر وقد حصل بل زيادة والمرأة لم تاخذ شيئا لترده
اليه بخلاف المسئلة الاولى وهي التي قبضت الف المسمى لها ثم وهبته
له وطلقت قبل الوطي وان قبضت نصف المهر ثم وهبت الكل له او وهبت
الباقي ثم طلقها قبل الوطي فانه لا شئ عليها لما ذكرنا ولو كان المهر عرضا
فقبضته ثم وهبته له او لم تقبضه فحطته عن ذمته ثم طلقها قبل الوطي فلا
شئ عليها اما في صورة عدم القبض فلما مر واما في صورة القبض
فكذلك لانها وهبت العرض له فانتقض قبض المهر لان العروض متعينة بخلاف

خلاف المسئلة الاولى فان الدراهم غير متعينة م وان نكح بالف على ان لا يخرجها
او لا يتزوج عليها او بالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فان وفي س اي فيما
نكحها على ان لا يخرجها او لا يتزوج عليها م واقام س اي فيما نكحها بالف ان اقام
وبالفين ان اخرج م فلها الالف والا فمهر مثلها س هذا عند ابي حنيفة رح فعنده
الشرط الاول صحيح دون الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر كلاهما فاسد
م لكن في الثانية لا يزاد على الالفين ولا ينقص عن الالف س المراد بالثانية
المسئلة الثانية وهي قوله وبالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فانه
ان اخرجها يجب مهر المثل لكن ان كان مهر المثل اكثر من الالفين لا تجب الزيادة و
ان كان اقل من الف يجب الالف ولا ينقص عنه شئ لاتفاقهما على ان المهر لا يزيد
على الالفين ولا ينقص عن الالف م وان نكح بهذا او بهذا فلها مهر المثل ان كان بينهما
او الاخس لو دونه والاعلى لو فوقه س اي ان نكح بهذا العبد او بذلك واحدهما
اكثر قيمة من الاخر يجب مهر المثل ان كان بين قيمة العبدين ويجب العبد
الاقل قيمة اذا كان مهر المثل دون قيمة هذا العبد ويجب العبد الاكثر قيمة
بهذا العبد ويجب العبد الاكثر قيمة ان كان مهر المثل فوق قيمته فعلم منه
انه اذا كان مهر المثل مساويا لقيمة احدهما يجب هذا العبد م ولو طلقت
قبل وطي فنصف الاخس اتفاقا وان نكح بهذين العبدين واحدهما حر فلها
العبد فقط ان ساوى عشرة دراهم وان شرط البكارة فوجدها ثيبا
لزم الكل وصح امهار فرس وثوب هروي بالغ في وصفه اولا ومكيل
او موزون بين جنسه لا وصفه فكذاك ولا يجب شئ بلا وطي في عقد فاسد

ويجب الوسط او قيمته
جنس الكيل والموزون وان بين
[illegible]

وان خلا بها فان وطئ فمهر المثل لا يزاد على ما سمى س معنا وبالمسمى اواقل فمهر المثل واجب وان كان اكثر لا يجب الزيادة م ويثبت النسب ومدته من وقت دخول عند محمد رح وبه يفتى س اى ان كان من وقت الدخول الى وقت الوضع ستة اشهر يثبت النسب وان كان اقل لا وعند ابى حنيفة وابى يوسف رح يعتبر من وقت النكاح الصحيح م ومهر مثلها مهر مثلها من قوم ابيها وقت العقد س اى يثبت مهر مثلها ثم بقوله مهر مثلها فيراد بالاول المعنى المصطلح شرعا وبالثانى المعنى اللغوى اى مهر امرأة مماثلة لها وهى من قوم ابيها ثم بين ما به المماثلة بقوله م سنا وجمالا ومالا وعقلا ودينا وبلدا وعصرا وبكارة وثيابة فان لم توجد منهم فمن الاجانب لا امها وخالتها الا اذا كانتا من قوم ابيها س اى اذا كانت امها بنت عم ابيها م وصح ضمان وليها مهرها ولو صغيرة وتطالب ايا شائت ولو ادى رجع على الزوج ان ضمن بامره والا فلا س انما قال ولو صغيرة لانها اذا كانت صغيرة فمطالب المهر ليس الا وليها الا فتوهم انه لا يجوز الضمان لانه باعتبار الضمان يكون مطالبا فيكون الشخص الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا اعتبار لهذا الوهم لان حقوق العقد فيها راجعة الى الاصيل فالولى سفير محض معبر بخلاف البيع فانه اذا باع الاب مال الصغير لا يجوز ان يضمن الثمن لان تلك الحقوق راجعة الى العاقد م ولها منعه من الوطى والسفر بها والنفقة لو منعت س اى لها النفقة على تقدير المنع م ولو بعد وطى او خلوة برضاها س احتراز عن قولهما انه اذا وطئها او خلا بها مرة برضاها لا يبقى لها حق المنع لانها سلمت الية المعقود عليه فلا يكون لها حق الاسترداد ولابى حنيفة رح

ان كل وطئة معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقى م قبل اخذ ما بين تعجيله كلا او بعضا س الظرف وهو قبل متعلق بقوله ولها منعه ثم عطف على قوله ما بين تعجيله قوله م او قدر ما يعجل لمثلها من مثل مهرها عرفا غير مقدر بالربع او الخمس ان لم يبين س لفظ المختصر هذا والمعجل والموجل ان بينا فذاك والا فالمتعارف م والسفر والخروج للحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه قبل قبضه س اى ولها السفر الى اخره قبل قبض المعجل م لا بعده ولا لها المنع لقبض الكل فى المختار س اى ان لم يبين المعجل والموجل لا يكون لها ولاية منع النفس لاخذ كل المهر فهذا الحكم قد فهم مما تقدم فانه قال او قدر ما يعجل الى قوله ان لم يبين فتقييد ولاية منع النفس بقدر المعجل يدل بطريق المفهوم على ان ليس لها المنع لقبض الزائد على هذا ولا خلاف فى ان التخصيص بالذكر فى الروايات يدل على نفى الحكم عما عداه لكن اراد التصريح بهذا البيان على انه مختلف فيه والمختار هذا فان المتاخرين اختاروا هذا بناء على المتعارف وان كان اصل المذهب ان لها ولاية المنع لاخذ كل المهر وان لم يبين مقدار المعجل والموجل لان المهر عوض البضع فما لم يقبض كل العوض لا يجب عليها تسليم البضع م ولا لو اجل كله س فانه ان اجل الكل فقد سقط حقها فلا يكون لها حق المنع لاخذه م وله السفر بها بعد اداء في ظاهر الرواية س اى اداء ما بين تعجيله او بقدر ما يعجل لمثلها فى ظاهر الرواية م وقيل لا وبه يفتى الفقيه ابو الليث وله ذكر فيما دون مدته س اى له نقلها فيما دون مدة م وان اختلفا فى المهر ففى اصله يجب مهر المثل اجماعا س اى اختلفا فقال

احدهما ما لم يسم مهرا وقال الاخر قد سمى فان اقام البينة لا شك قبولها وان لم يقم البينة فعندهما يحلف فان نكل يثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل واما عند ابى حنيفة رح ينبغى ان لا يحلف لانه لا يحلف فى النكاح فيجب مهر المثل م وفى قدره حال قيام النكاح القول لمن يشهد له مهر المثل مع يمينه س اى ان كان مهر المثل مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه فالقول له مع اليمين وان كان مساويا لما يدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها مع اليمين م واى اقام بينة قبلت شهد مهر المثل له او لها س وذكر لان المرأة تدعى الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان قام الزوج تقبل ايضا لان البينة تقبل لدفع اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد الوديعة الى المالك تقبل م وان اقاما فبينتها اولى ان شهد له وبينته اولى ان شهد لها س لان البينات شرعت لاثبات ما هو خلاف الظاهر واليمين شرعت لابقاء الاصل على اصله قال النبى عم البينة للمدعى واليمين على من انكر والاصل فى النكاح ان يكون بمهر المثل فالذى يدعى خلاف ذلك فبينته اقوى م وان كان بينهما تحالفا س اى ان كان مهر المثل بين ما يدعيه الزوج والمرأة ولا بينة لاحدهما تحالفا م فان حلفا او اقاما قضى به س اى بمهر المثل فان حلفا قضى بمهر المثل وكذا اقام كل منهما البينة وان اقام احدهما فقط تقبل بينته ولم يذكر هذا القسم لظهوره هذا الذى ذكرنا هو فى حال قيام النكاح فاراد ان يبين الاختلاف بعد وقوع الطلاق فقال م وفى الطلاق قبل الوطى حكم متعة المثل س اى اذا كان متعة المثل اى اذا كان متعة المثل مساوية

لنصف ما يدعى الزوج او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها واى اقام بينة قبلت وان اقاما فبينتها ان شهدت له وبينته ان شهدت لها م وان كانت بينهما تحالفا س

فان حلفا تجب متعة المثل

وموت احدهما كحيوتهما فى الحكم وبعد موتهما ففى القدر القول لورثته وفى اصله لم يقض للمنكر بشئ وقالا قضى بمهر المثل وبه يفتى وان بعث اليها شيأ فقالت هو هدية وقال مهر فالقول له الا فيما هيئ للاكل س كالخبز نحو اللحم م فان نكح ذمى ذمية او حربى حربية ثمة س اى فى دار الحرب م بميتة او بلا مهر وذا جائز عندهم س اى الحال ان النكاح بلا مهر يجوز عندهم ولا يجب شئ وانما قال هذا لانه لم يجز هذا فى دينهم او يجب المهر عندهم لا يكون حكم المسئلة عدم وجوب المهر م فوطئت او طلقت قبله او ماتت فلا مهر لها وان نكحها بخمر او خنزير عين ثم اسلما او اسلم احدهما فلها ذلك وفى غير عين فقيمة الخمر فيها ومهر المثل فى الخنزير س لان الخمر عندهم مثلى كالخل عندنا ولا يحل اخذها فايجاب القيمة لا يكون اعراضا عنه فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير باب نكاح الرقيق والكافر نكاح القن والمكاتب والمدبر والامة وام الولد بلا اذن السيد موقوف ان اجاز نفذ وان رد بطل فان نكحوا بالاذن فالمهر عليهم ويباع القن فيه لا الاخران س اى المكاتب والمدبر م بل يسعيان وقوله طلقها رجعية اجازة لا طلقها او فارقها س اى اذا تزوج عبد بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها رجعية فهو اجازة لان الطلاق الرجعى يقتضى سبق النكاح بخلاف طلقها اذ يمكن ان

عن الخمر واما الخنزير فمن ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا وايجاب القيمة لا يكون اعراضا

ان يكون المراد تركهما وبهذا لا يعني الحق بالعبد المتمرد واما فارقها فهو الظاهر في هذا
المعنى م واذنه لعبده بالنكاح يعم جائزه وفاسده فيباع العبد لمهر من نكحها فاسدا
بعد اذنه فوطئها ولو نكحها ثانيا او اخرى بعد ما صحيحا توقف على الاجازة س اى
لو نكحها نكاحا ثانيا صحيحا او نكح امراة اخرى بعد تلك المراة نكاحا صحيحا يتوقف
على الاجازة لان الاجازة قد انتهت بذلك النكاح الفاسد م ولو زوج عبدا ماذونا
له صح وساوت غرماءه في مهر مثلها س اى ساوت المراة غرماءه في مقدار مهر
المثل اى يباع العبد ويقسم ثمنه بين المراة والغرماء بالحصة فتاخذ بحصة
مهرها ان كان المهر اقل من مهر المثل او مساويا اما اذا كان زائدا فلا تاخذ بحصة
ما زاد م ومن تزوج امة فعلى مولاها تزوج اياها ان ظفر ولا تجب التبوئة لكن
لا نفقة ولا سكنى الا بها س اى لا تجب على الزوج نفقتها وسكناها الا بالتبوئة
م وهى ان يخلى بينها وبينه س اى ما بين الزوج م فى منزله ولا يستخدمها س
اى المولى م فان بوّاها ثم رجع صح س اى الرجوع م وسقطت س اى النفقة
عن الزوج برجوع المولى عن التبوئة م ولو خدمته بلا استخدامه لا س
اى ان خدمت المولى بلا استخدامه مع وجود التبوئة لا تسقط النفقة
عن الزوج والتبوئة مصدر بوأته منزلا وبوأت له اذا هيأت له منزلا
والمولى وان لم يهيئ المنزل فالتبوئة تسند اليه باعتبار انه يمكن الزوج
من ذلك م وله انكاح عبده وامته كرها س اى تزويج كل واحد بلا رضاه
م ولحرة قتلت نفسها قبل الوطئ المهر لا لمولى امة قتلها قبله س اى قبل
الوطئ لانه عجل بالقتل اخذ المهر فيجزى بالحرمان اما فى الصورة الاولى فلانها

وان كان تحت حر فلها الخيار اتفاقا ودفع العار وعن ان يكون الملك فراشا للعبد ح

لا ناخذ شيئا فيكمل المهر بالموت واما قال قبل الوطئ المهر لان بعد الوطئ
المهر واجب فى الصورتين م وزوج الامة يعزل باذن سيدها س فان العزل
منع عن حدوث الولد وهو ملك مولاها م وخيرت امة ومكاتبة عتقت
تحت حر او عبد س فان كانت تحت الحر فخيرة خلاف الشافعى رح وهذا بناء
على مسئلة اعتبار الطلاق فانه عندنا بالنساء فلها الخيار منعا لزيادة
الملك عليها وعنده بالرجال فلم توجد علة الفسخ وهو العار او زيادة الملك
م امة نكحت بلا اذن فعتقت نفذ ولم تخير س لانها قد رضيت م وما سمى
للسيد وان زاد على مهر مثلها لو وطئت فعتقت وان عتقت اولا فلها الاجر من
وطئ امة ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبه وهى ام ولده ووجب قيمتها على الاب
س فان قوله عليه السلام انت ومالك لابيك اوجب ولاية تملك مال
الابن عند الحاجة فقبل الوطئ نجعله ملكا له لئلا يكون الوطئ حراما فيجب قيمتها
على الاب م لا مهرها س لانه وطئ مملوكته م ولا قيمة ولدها س لانه ولد فى
ملك الاب م والجد كالاب بعد موته فيه س اى بعد موت الاب فى الحكم المذكور
م لا قبله س اى لا قبل موت الاب م وان نكحها صح س اى ان نكح الاب امة الابن
م ولم تصر ام ولده فيجب مهرها لا قيمتها وولدها حر بقرابته س اى بقرابة الابن
فان الامة ملك الابن فيتبعها الولد فيعتق على اخيه م وفسد نكاح حرة قالت
لسيد زوجها اعتقه عنى بالف ففعل س اى حرة تحت عبد قالت لسيد زوجها
اعتقه عنى بالف ففعل صح الامر ويعتق الزوج على امراته ويفسد النكاح خلافا
لزفر فانه لا يعتق على المراة عنده لعدم الملك ونحن نقول بالاقتضاء يثبت الملك

فصار كما لو قالت بعه منى بكذا ثم اعتقه عنى وقول المولى اعتقت
صار كما قال بعته منك ثم اعتقه عنك فلما ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح
يرد عليه ان غاية ما فى الباب انه صار كقوله بع عبدك عنى بالف وقال الآخر
بعت فلا ينعقد البيع لان الواحد لا يتولى طرفى البيع بخلاف النكاح وايضا الملك
الذى يثبت بطريق الاقتضاء ملك ضرورى فيثبت بقدر الضرورة ولا ضرورة
فى ثبوته فى حق النكاح حتى يفسد النكاح والجواب عن الاول ان البيع الثابت
بالاقتضاء يستغنى عن القبول فانه قد عرف فى اصول الفقه ان المقتضى ليس كالملفوظ
بل هو امر ضرورى فيسقط من الاركان والشروط ما يحتمل السقوط وعن
الثانى ان الثابت بالاقتضاء وان كان ضروريا يثبت به لوازمه التى لا
يحتمل السقوط كما سياتى فى مسئلة الهبة ان الهبة الاقتضائية لا بد
لها من القبض فبطلان ملك النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين بحيث
لا ينفك عنه م والولاء لها س لانه عتق عنها م ويقع عن كفارتها لو نوته به
س اى لو نوت بهذا الاعتاق عن الكفارة يقع عن الكفارة م وان قالت
ذكر اى قالت اعتقه عنى ولم تذكر بلا بدل لم يفسد والولاء له س اى للسيد
وهذا عند ابى حنيفة رح وكذا عند محمد رح واما عند ابى يوسف فهذا والاول سواء
فيثبت الملك هنا بطريق الهبة ويستغنى الهبة عن القبض وهو شرط كما يستغنى
الهبة البيع عن القبول وهو ركن فنقول القبول ركن يحتمل السقوط كما فى
التعاطى اما القبض فلا يحتمل السقوط فى الهبة بحال م فان اسلم المتزوجان
بلا شهود او فى عدة كافر معتقدين ذلك اقرا عليه وان اسلم المتزوجان

كالملفوظ بل

فكالمحرمان فرق بينهما والطفل مسلم ان كان احد ابويه مسلما او اسلم احدهما وكتابى
ان كان بين مجوسى وكتابى س لان الطفل يتبع خير الابوين دينا م وفى اسلام زوج
المجوسية او امراة الكافر س اى سواء كان مجوسيا او كتابيا م عرض الاسلام على
الآخر فان اسلم فهى له والا فرق وهو س اى التفريق م طلاق لو ابى لا لو ابت س
لان الطلاق لا يكون من النساء م ولا مهر هنا س اى فى ابائها م الا لموطوءة س
اما فى صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فكل المهر وان لم تكن فنصفه لان
التفريق هنا طلاق قبل الدخول م ولو كان ذلك فى دارهم س اى اسلام زوج
المجوسية او امراة الكافر م لم تبن حتى تحيض ثلاثا قبل اسلام الآخر ولو اسلم زوج
الكتابية فهى له وتبين بتباين الدارين لا بالسبى فلو خرج احدهما الينا مسلما او خرج
سبيا بانت وان سبيا معا لا ومن هاجرت الينا بانت بلا عدة الا الحامل
وارتداد كل منهما فسخ عاجل ثم للموطوءة كل مهرها ولغيرها نصفه لو ارتد ولا شئ
لو ارتدت وبقى النكاح لو ارتدا معا ثم اسلما معا وفسد ان اسلم احدهما قبل الآخر
باب القسم يجب العدل فيه اى فى القسم بين النساء والبكر والثيب والجديدة
والعتيقة والمسلمة والكتابية سواء وللامة والمكاتبة وام الولد والمدبرة
نصف الحرة ولا قسم فى السفر فيسافر بمن شاء والقرعة اولى وان تركت قسمها
لضرتها صح وان رجعت جاز كتاب الرضاع تثبت بمصه فى حولين ونصف لا بعده
امومة المرضعة للرضيع وابوة زوج مرضعة لبنها منه له س اى للرضيع فالمدة الاولى
ونصف قول ابى حنيفة رح واما عندهما فمدته حولان وعند الشافعى رح تثبت بخمس رضعات
م فيحرم منه ما يحرم من النسب الا ام اخته واخيه س فان ام الاخت والاخ من

من هي الام او موطوءة الاب وكل منها حرام ولا كذلك من الرضاع وهي شاملة لثلث صور الام رضاعا للاخت او الاخ نسبا والام نسبا للاخت او الاخ رضاعا والام رضاعا للاخت او الاخ رضاعا والام نسبا للاخت او الاخ رضاعا والام رضاعا للاخت او الاخ رضاعا فان قيل قوله الام اخته لو اريد بالام الام رضاعا وبالاخت الاخت رضاعا لا يشمل ما اذا كانت احديهما فقط بطريق الرضاع ولو اريد بالام الام نسبا وبالاخت الاخت رضاعا او بالعكس لا يشمل الصورتين الاخريين قلنا المراد ما اذا كانت احديهما بطريق الرضاع اعم من ان يكون احديهما فقط او كل منهما م واخت ابنه س اي اخت الابن من النسب واما ربيبة قد وطئت امها ولا كذلك من الرضاع م وجدة ابنه س اما وجدة الابن نسبا ام موطوءة ولا كذلك من الرضاع م وام عمه وعمته وام خاله او خالته س اعلم ان ام هؤلاء موطوءة الجد الصحيح او الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع ولا تستثنى الصور الثلث في جميع ما ذكر م للرجل س اي بهذه النساء المذكورة لا تحرم للرجل اذا كانت من الرضاع م واخا ابن المراة لها رضاعا س اي لا يحرم اخ ابن المراة لها اذا كان من الرضاع واعلم ان هذا مكرر لانه ذكر ام الاخ ولما كانت المراة ام اخ رجل كان الرجل اخا لابن تلك المراة والعبارة المختصر كانت كذلك فيحرم منه ما يحرم من النسب الا ام اولاد اصوله واخت ابنه وجدته واولاد الاصول الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة فام هؤلاء تحرم من النسب لا من الرضاع ثم غيرت العبارة الى ما هو مانع ترى كما عليه كالنسب وفروعه والزوجان عليها اي تحرم المرضعة وزوجها على الرضيع

ويحرم

ويحرم قومهما زوجها على الرضيع على الرجل كما في النسب ويحرم فروع الرضيع على المرضعة وزوجها ويحرم زوج الرضيع على المرضعة وزوجها اي الرضيع ان كان ذكرا يحرم زوجته على زوج مرضعته وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها على مرضعتها وضابطة في هذا الحكم البيت الفارسي از جانب شير ده همه خويش شوند واز جانب شيرخواره زوجان وفروع م وتحل اخت اخيه رضاعا كما تحل نسبا كاخ من الاب لاخت من امه تحل لاخيه من ابيه ورضيعا ثدي لا كاخ واخت لا شاربا لبن شاة و حكم خلط لبنها بماء او دواء او لبن اخرى او شاة بالغلبة وبطعام الحل س اي حكم خلط لبنها بطعام الحل م كما في لبن رجل س اي اذا نزل للرجل لبن فشرب به صبي لا يتعلق به حرمة الرضاع م واحتقان صبي بلبنها وحرم بلبن البكر و الميتة وان ارضعت ضرتها رضيعة حرمتا س اي اذا ارضعت امراة ضرتها حال كون الضرة رضيعة حرمتا على الزوج م ولا مهر للكبيرة وان لم توطأ وللرضيعة نصفه ورجع به على المرضعة ان قصدت الفساد والا فلا وحجته رجلان او رجل وامراتان كتاب الطلاق احسنه طلقة واحدة فقط في طهر لا وطئ فيه وحسنه وهو السني طلقة لغير الموطوءة ولو في حيض وللموطوءة تفريق الثلاث في اطهار لا وطئ فيها فيمن تحيض واشهر في الآيسة والصغيرة والحامل س فقوله واشهر عطف على اطهار م وحل طلاقهن عقيب الوطئ وبدعية ثلاث او ثنتان بمرة او مرتين في طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت فيه او حيض موطوءة و تجبر رجعتها في الاصح س وعند بعض مشايخنا يستحب واعلم ان الطلاق ابغض المباحات فلا بد ان يكون بقدر الضرورة فاحسنه واحدة في طهر لا وطئ فيه اما

اما الواحدة فلانها اقل واما في طهر فلانه ان كان في الحيض يمكن ان يكون لنفرة الطبع لا لاجل المصلحة واما عدم الوطئ فلئلا يكون بشبهة العلوق م فاذا طهرت طلقها ان شاء وان قال للموطوءة انت طالق ثلاثا للسنة بلا نية تقع عند كل طهر طلقة س لان الطلاق السني هذا م وان نوى الكل الساعة صحت س اي النية حتى تقع الثلث في الحال خلافا لزفر رح لانه بدعي وهو ضد السني وعندنا الثلث دفعة سني الوقوع اي وقوعها مذهب اهل السنة وعند الشيعة والروافض لا يقع تمسكا بقوله تعالى الطلاق مرتان الاية فالثلاث لا يقع الا ثلث مرات م ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حرا او عبد صاحيا او سكران طائع او مكره او اخرس بالاشارة المعهودة س اي ان كان الزوج سكران خلافا للشافعي رح م لا طلاق صبي ومجنون ونائم وسيد على زوجة عبده وطلاق الحرة والامة ثلثة وثنتان س اي طلاق الحرة ثلثة وطلاق الامة ثنتان م ولو زوجهما خلافهما س فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء وعند الشافعي بالرجال فاذا كان زوج الامة حرا فالطلاق عندنا ثنتان وعند الشافعي ثلثة وان كان زوج الحرة عبدا فالطلاق عندنا ثلثة وعند الشافعي ثنتان باب ايقاع الطلاق صريحه ما استعمل فيه دون غيره مثل انت طالق ومطلقة وطلقتك ويقع بها واحدة رجعية وان نوى ضدها س اي ضد الواحدة الرجعية وهي الواحدة البائنة او الاكثر من الواحدة لفظ المختصر ويقع بها رجعية ابدا اي سواء لم ينو شيئا او نوى واحدة رجعية او بائنة او اكثر من الواحدة م او لم ينو شيئا وفي انت الطلاق او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا يقع واحدة

رجعية

رجعية ان لم ينو شيئا او نوى واحدة او ثنتين وان نوى ثلاثا فثلاث س هذا في الحرة واما في الامة فثنتان بمنزلة الثلاث في الحرة وذكر في اصول الفقه لفظ المصدر واحد لا يدل على العدد فالثلاث واحد اعتباري من حيث انه مجموع فيصح نيته وان لم ينو الثلث يقع الواحد الحقيقي واما الاثنان في الحرة فعدد محض لا دلالة للفظ المفرد عليه م وباضافة الطلاق الى كلها او الى ما يعبر به عن الكل كانت طالق او راسك او رقبتك او عنقك او روحك او جسدك او بدنك او وجهك او فرجك او الى جزء شائع كنصفك او ثلثك يقع واحدة رجعية والى يدها او رجلها لا وكذا الظهر والبطن هو الاظهر س لانه لا يعبر بهما عن الكل وعند البعض يقع م وبنصف طلقة او ثلثها او من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة س فقوله واحدة مبتداء خبره بنصف طلقة م وفي من واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث ثنتان وبثلثة انصاف طلقتين ثلث وبثلثة انصاف طلقة طلقتان وقيل ثلث س وجه الاول ان ثلثة انصاف طلقة يكون طلقة ونصفا فيتكامل النصف فيحصل طلقتان ووجه الثاني ان كل نصف يتكامل في نفسه فيحصل ثلث م وفي انت طالق واحدة في اثنين واحدة نوى الضرب او لا س قالوا لان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لا في زيادة المضروب م وان نوى واحدة وثنتين فثلاث في الموطوءة وفي غير الموطوءة واحدة في اثنين واحدة س اي اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى ثنتين يقع واحدة كما اذا قال لغير الموطوءة فانت طالق واحدة وثنتين يقع واحدة م

وان نوى مع ثنتين فثلث وفي ثنتين في ثنتين ونوى الضرب فثنتان
وفي من هنا الى الشام واحدة رجعية وتنجز الطلاق في بمكة او في مكة
او في الدار س اي اذا قال انت طالق بمكة او في مكة فهو تنجيز م وعلق
في اذا دخلت مكة او في دخولك الدار ويقع عند الفجر في انت طالق غدا
او في غد ويصح نية العصر في الثاني فقط س فانه اذا قال انت طالق
غدا يقتضي ان يكون موصوفة بالطلاق في كل الغد فيقع عند الفجر لانه
نية العصر كما اذا قال صمت السنة يدل على انه صام كلها بخلاف صمت
في السنة وفي قوله انت طالق في غد يقتضي وقوع الطلاق في جزء
من الغد وليس جزء منه اولى من الجزء الاخير فيقع عند الفجر بلا لزوم
الترجيح من غير مرجح اما اذا نوى جزءا معينا صح نيته م اي اذا قال
انت طالق اليوم غدا يقع في اليوم فان قال انت طالق غدا اليوم
يقع في الغد م ولغا انت طالق قبل ان اتزوجك وانت طالق امس
لمن نكحها اليوم ويقع الان فيمن نكح قبل امس س اي ان قال انت
طالق امس لامراة نكحها قبل امس يقع في الحال اذ لا قدرة له على الايقاع
في الزمان الماضي م وفي انت كذا ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما
لم اطلقك وسكت يقع حالا وفي ان لم اطلقك اخر عمره واذا واذا ما بلا
نية مثل ان عند ابي حنيفة رح وعندهما كمتى ومع نية الوقت او الشرط
فكنيته س وهذا بناء على ان اذا عند ابي حنيفة رح مشترك بين الظرف
والشرط وعندهما حقيقة في الظرف وقد يجيء الشرط بطريق المجاز فقوله

اذا لم اطلقك يكون بمعنى متى لم اطلقك كما اذا قال طلقي نفسك اذا شئت فانه
بمعنى متى شئت وعند ابي حنيفة لما كان مشتركا بين المعنيين فلا يقع في قوله
اذا لم اطلقك ان كان بمعنى متى يقع في الحال وان كان بمعنى ان يقع في اخر
العمر فوقع الشك في وقوعه في الحال فلا يقع بالشك واما مسئلة المشية
فان الطلاق يتعلق بمشيتها فان كان اذا بمعنى ان انقطع تعلقه بمشيتها
بانقضاء المجلس فان كان بمعنى متى لا ينقطع فلا ينقطع بالشك م وفي
انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة س اي اذا قال انت
طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة وهو قوله انت طالق
حتى لو قال انت طالق ثلاثا ما لم اطلقك انت طالق يقع واحدة
م واليوم للنهار مع فعل ممتد وللوقت المطلق مع فعل لا يمتد فعند
الشرط ليلا لا تتخير في امرك بيدك يوم يقدم زيد وتطلق في يوم
اتزوجك فانت طالق س اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار
وان قرن بفعل غير ممتد يراد به الوقت وذلك لان ظرف الزمان اذا
تعلق بالفعل بلا لفظة في يكون معيارا له كقولنا صمت السنة بخلاف
قولنا صمت في السنة فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار ممتدا
فيراد باليوم النهار هنا وهذا فان كان الفعل غير ممتد كوقوع الطلاق
كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم الوقت واعلم انه قد وقع خبط واضطراب
في ان المعتبر في الامتداد وعدمه الفعل الذي تعلق به اليوم او الفعل الذي
اضيف اليه اليوم فالمذكور في الهداية في هذا الفصل ان اليوم يحمل على الوقت

اذا قرن بفعل لا يمتد والطلاق من هذا القبيل فينتظم الليل والنهار فهذا
دليل على ان المعتبر الفعل الذي تعلق به اليوم وهو الطلاق في قوله يوم
اتزوجك فانت طالق والمذكور في ايمان الهداية انه اذا قال يوم اكلم فلانا
فانت طالق يتناول الليل والنهار لان اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به
مطلق الوقت والكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعتبر الفعل الذي اضيف
اليه اليوم اذا عرفت هذا فان كان كل واحد منهما غير ممتد كقوله انت
طالق يوم يقوم زيد يراد باليوم مطلق الوقت وان كان كل واحد منهما
غير ممتد نحو امرك بيدك يوم اسكن بهذه الدار يراد باليوم النهار وان
كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد والفعل الذي اضيف اليه اليوم
ممتدا نحو انت طالق يوم اسكن بهذه الدار او بالعكس نحو امرك بيدك يوم
يقوم زيد ينبغي ان يراد باليوم النهار ترجيحا لجانب الحقيقة واما قلنا
ان الطلاق غير ممتد لان المراد ايقاع الطلاق فلا يقال ان يكون المراة طالقا
ممتد لان الطلاق اذا وقع يكون المراة طالقا وهو امر مستمر فلا فائدة
في تعليق اليوم به فيكون اليوم متعلقا بايقاع الطلاق لا بكون المراة
طالقا واعلم ان المراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق
الامتداد لانهم جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم قد يمتد زمانا
طويلا لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار م وراجع في انت طالق ثنتين مع
عتق سيدك لك لو اعتق س اي رجل تزوج امة غيره فقال لها انت طالق
ثنتين مع اعتاق مولاك اياك فاعتقها المولى فطلقت ثنتين فالزوج يملك

لان اعتاق المولى شرط للتطليق فيكون مقدما عليه فالعتق يكون مقدما
على وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي حرة فيصير طلاقها ثلاثا فيملك الرجعة
فان قيل كلمة مع للقران قلنا جاءت للتاخر نحو ان مع العسر يسرا م و
وعند مجيء غد ابعد تعليق عتقها وتطليقها بمجيئه لا خلافا لمحمد رح س يعني
لو قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق
ثنتين فجاء الغد وقع العتق والطلاق ولا يملك الزوج الرجعة لان وقوع العتق
مقارن لوقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي امة بخلاف مسئلة الاولى فان وقوع
الطلاق متوقف على وقوع العتق فاعتبر التقدم والتاخر بالرتبة وعند محمد يملك
الرجعة لان العتق اسرع وقوعا لانه رجوع الى الحالة
الاصلية وهي امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات فيكون في وقوعه
بطء وتاخر م وتعتد كالحرة س بالاتفاق اخذا بالاحتياط م ويقع بانا
منك بائن او عليك حرام ان نوى لا انا منك طالق وان نوى وانت طالق
واحدة او لا او في حرتي او مع موتك او لا طلاق بعد ما ملك احدهما صاحبه
او شقصه س لانه وقع الفرقة بينهما بملك الرقبة والطلاق يستدعي قيام
النكاح م وانت طالق هكذا يشير بالاصبع يقع بعدده س اي بعدد الاصبع
يذكر ويؤنث م وتعتبر المنشورة ولو اشار بظهورها فالمضمومة س لانه اذا
اشير بالاصابع المنشورة فالعادة ان يكون بطن الكف في جانب المخاطب
واذا اعتقد بالاصابع يكون بطن الكف في جانب العاقد م وبانت طالق بائن
او انت طالق اشد الطلاق او افحش او اخبثه او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل

اوكلاو او ملاء البيت او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة بلانية ثلاث واحدة
بائنة ومعها ثنتان س قوله بلانية ثلاث يشمل ما اذا لم ينو عددا او نوى واحدة
او ثنتين وهذا في الحرة اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلاث في الحرة م ومن طلقها ثلاثا باينا
ثلاثا قبل الوطئ وقعن فان فرق بانت بالاولى ولم يقع الثانية والثالثة
فمن انت طالق واحدة وواحدة تقع واحدة ويقع بعدد قرن بالطلاق لانه اذا بالطلاق
فيلغو انت طالق لو مات قبل ذكر العدد م وبانت طالق واحدة قبل واحدة
او بعدها واحدة س لان الواحدة الاولى وصفت بالقبلية فلما وقعت
لم يبق للثانية محل م وبانت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد واحدة
او مع واحدة او معها واحدة ثنتان س اما في قبلها وبعد فلان الواحدة الاولى
وهي التي توقعها في الحال وصفت بالبعدية فاقتضت وقوع واحدة متقدمة
عليها لكن لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي فيقع في الحال فيكون الواحدة
الاولى والثانية متقارنتين واما في مع ومعها فظاهر م وفي الموطوءة ثنتان
في كلها س اي في كل المذكورة م وفي انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار
فانت طالق واحدة وواحدة فعند تقدم الشرط يقع واحدة وهذا في غير
الموطوءة فان الواحدة الثانية تعلقت بالشرط بواسطة الاولى فاذا وجد
الشرط يقع بهذا الترتيب وهذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما يقع ثنتان
وتحقيقه في اصول الفقه في حروف المعاني م وكنايته ما لم يوضع له واحتمله
وغيره فلا تطلق الا بنية او دلالة الحال ومنها اعتدي واستبرئي رحمك وانت
واحدة وبها يقع وبها واحدة رجعية وبباقيها كانت باينة بتة بتلة

اعتدي انظر

حرام حبلك على غاربك الحقي باهلك وبتتل لا املك سرحتك فارقتك امرك بيدك
انت حرة تقنعي تخمري استتري اعزبي اخرجي اذهبي قومي ابتغي الازواج يقع واحدة
بائنة ان نوى ها او ثنتين وثلاث ان نواه وفي اعتدي ثلاث مرات لو نوى
بالاول طلاقا وبغيره حيضا صدق وان لم ينو بغيره شيئا فثلاث س وعبارة
المختصر هذا او لو اخرجي واذهبي وقومي يحتمل ردا او حلية برية بتة حرام باين
يصلح سبا ولو اعتدي واستبري رحمك انت واحدة وانت حرة اختاري امرك
بيدك سرحتك فارقتك لا يحتمل الرد والسب ففي حالة الرضا يتوقف الكل
على النية وفي الغضب الاولان وفي مذاكرة الطلاق الاول فقط المراد بحالة الرضاء
ان لا يكون له غضب ولا مذاكرة الطلاق ح يتوقف الاقسام الثلاثة على النية وفي
حالة الغضب يتوقف الاولان اي ما يصلح سبا على النية وان نوى الطلاق يقع
به الطلاق وان لم ينو لا يقع اما القسم الاخر وهو ما لا يصلح ردا ولا سبا يقع به الطلاق
وان لم ينو وفي حال مذاكرة الطلاق يتوقف الاول اي يصلح ردا على النية
اما الاخران وهما ما يصلح سبا وما لا يحتمل الرد والسب فيقع بهما الطلاق وان لم
ينو باب التفويض ولمن قيل لها طلقي نفسك وامرك بيدك او اختاري نيته
الطلاق وتطليقها في مجلس علمت به وان طال س قوله تطليقها مبتدأ ولمن
قيل خبره ثم فسر المجلس بقوله م ما لم تقم او لم تعمل ما يقطعه لا بعده س فان المجلس
يتبدل باحد الامرين بالقيام او بعمل لا يكون من جنس ما مضى م وجلوس القائمة
واتكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعاء الاب للمشورة وشهود ليشهدهم ووقوف
دابة هي راكبتها لا يقطع والفلك كبيتها وسير دابتها كسيرها س حتى لا يتبدل

المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة م وفي اختاري لا يصح نية الثلاث
بل لا تبين ان قالت اخترت نفسي او اختار نفسي وشرط ذكر النفس من احدهما
وفي اختياره اختيارة يقع لو قالت اخترت تبين س اي ان لم يذكر احدهما
النفس بل الزوج اختاري اختيارة يقع ان قالت اخترت م ولو كرر اختاري
ثلاثا فقالت اخترت اختيارة يقع او اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة
يقع ثلاث بلا نية س وهذا عند ابي حنيفة لانه اجتمع في ملكها الطلقات
الثلاث بلا ترتيب كالمجتمع في المكان فاذا بطل الاولية والاوسطية والاخيرية
بقي مطلق الاختيار فصار كما لو قالت اخترت م اختيارة م ذكر في الهداية
واحدة يملك الرجعة وقيل هذا غلط وقع من الكاتب والصواب انه لا يملك
الرجعة وقيل فيه روايتان احدهما انه يقع واحدة رجعية لان لفظها
صريح والاخرى انه بائنة وهذا اصح م ولو قال امرك بيدك في تطليقة او اختاري
تطليقة فاختارت نفسها يقع رجعية ولو قال امرك بيدك ونوى الثلاث
فقالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة يقعن وان قالت طلقت نفسي
واحدة او اخترت نفسي بتطليقة فواحدة بائنة ولو قال امرك بيدك اليوم
اليوم وبعد غد لا يدخل الليل فيه وبطل امر اليوم ان ردته وبقي الامر بعد
غد وفي امرك بيدك اليوم وغدا دخل الليل ولا يبقى الامر في غد ان ردته في يومها
س لان الليل يصير تابعا ههنا فيصير المجموع تفويضا واحدا فاذا ردته في البعض
بطل المجموع بخلاف الفصل الاول لانه يصير تفويضين واذا ردت احدهما
بقي الاخر م وقال طلقي نفسك ولم ينو او نوى واحدة فطلقت نفسها يقع رجعية

وان طلقت ثلاثا ونواه صح ونية الثنتين لا س لان قوله طلقي معناه افعلي فعل
الطلاق فالطلاق مصدر وهو لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلاث
فلا يدل على العدد م ويقع بابنت نفسي رجعية س لانها قالت في جواب طلقي
نفسك فليس لها ايقاع البائن بل مطلق الطلاق ففي قولها ابنت نفسي بطلت
صفة الابانة وبقي مطلق الطلاق وهو رجعي م وباخترت نفسي لا يقع س لانه ليس
من الفاظ الطلاق م ولا يصح الرجوع من طلقي نفسك ويتقيد بالمجلس وفي طلقي
ضرتك وطلق امراتي خلافهما س اي يصح الرجوع عنه ولا يتقيد بالمجلس لان طلقي
نفسك ليس بتوكيل بل هو يمين لانه تعليق الطلاق بتطليقها واليمين تصرف
لازم فلا تقبل الرجوع ثم هو تمليك لانها تعمل لنفسها فيتقيد بالمجلس واما طلقي
ضرتك وطلق امراتي فتوكيل فيقبل الرجوع ولا يتقيد بالمجلس م وفي طلقي نفسك
متى شئت لا يتقيد س اي بالمجلس م وفي طلقها ان شئت يتقيد ولا يرجع
م س اي لو قال لاحد طلق امراتي ان شئت يتقيد بالمجلس لانه علقه بمشيئته فصار
تمليكا لا توكيلا فيتقيد بالمجلس ولا يرجع عنه كما في طلقي نفسك م ولو قال طلقي
نفسك ثلاثا فطلقت واحدة وقعت واحدة ولا يقع شيء في عكسه س اي قال لها طلقي نفسك
واحدة فطلقت ثلاثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة رح لانه فوض اليها ايقاع الواحدة
قصدا لا في ضمن الثلاث وعندهما يقع واحدة م ولو امرت بالباين او الرجعي
فعكست وقع ما امر به ولا يقع في طلقي نفسك ثلاثا ان شئت لو طلقت واحدة
وعكسه س اي ان قال لها طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا لا يقع شيء ففي
ففي الاول لا يقع شيء لان المراد ان شئت الثلاث ولم توجد مشيئة الثلاث

وفي الثانية لا يقع شي عند ابي حنيفة ولان المراد طلقي نفسك واحدة قصدية ان شئت ولم توجد مشية الواحدة قصدا وعندهما يقع واحدة م ولو قال انت طالق ان شئت اي فقالت شئت ان شئت فقال شئت لا س لانه علق الطلاق بمشيتها الموجودة في الحال ولم يوجد ذلك لانها علقت وجود مشيتها بوجود مشيته ولا علم لها بوجود مشيته وذلك لان قوله انت طالق ان شئت فهو طلاق ايقاع في الحال لكن شرط فمشيتها لا بد من وجودها في الحال ولم توجد ذلك م وان نوى الطلاق س اي ان نوى الطلاق بقوله شئت قال في الهداية لا يقع لانه ليس من كلام المراة ذكر الطلاق ليصير الزوج شائيا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع مبتدا لان المشية تنبئ عن الوجود اقول اذا قال الزوج انت طالق ان شئت فمعناه ان شئت طلاقك فقالت شئت ان شئت طلاقي اي ان شئت طلاقي فقال الزوج شئت اي شئت طلاقك فلما كان الطلاق مقدرا اتعمل النية فيه فيمكن ان يجاب عنه ان المقدر هو الطلاق الذي هو مفعول المشية واذا قال الزوج شئت قدر له مفعول به وهو الطلاق فهذا هو الطلاق الذي جعل مفعول المشية لا الطلاق الذي جعل جزاء المشية وتقدير ذلك الطلاق لا يوجب الوقوع لانه علق الطلاق بمشيتها الطلاق مشية موجودة ولم توجد تلك بل علقت المراة وجودها بوجود مشيته وهو غير معلوم لها اما اذا قال شئت الطلاق ونوى يقع لان هذا انشاء ابتداء وانما احتاج الى النية لانه يمكن ان يراد بالطلاق ما هو مفعول المشية

فان نوى بهذا لا يقع فان نوى طلاقا ابتدائيا يقع فلا بد من النية م وكذا لكل تعليق بمعدوم ويقع لو علقت بموجود س كما لو قالت شئت ان كانت السماء فوقنا والارض م وفي انت طالق اذا شئت واذا ما شئت ومتى شئت ومتى ما شئت لا يرتد الامر برده ما س لانه ملكها الطلاق في الوقت الذي شاءت فلم يكن تمليكا قبل المشية حتى يرتد بالرد م وتطلق متى شاءت واحدة لا غير وفي كلما شئت لها ايقاع واحدة ثم وثم الا الثلث جميعا ولا التطليق بعد زوج اخر س قوله ولا التطليق بالرفع عطف على الايقاع المضاف بالثلاث تقديره وليس لها ايقاع الثلاث جميعا ولا التطليق م وفي حيث شئت واين شئت يتقيد بالمجلس وفي كيف شئت يقع رجعية وان تشاء فان شاءت كالزوج بائنة او ثلاثا وقع وان نوت ثلاثا والزوج واحدة بائنة او بالعكس فرجعية وان لم ينو شيا فما شاءت س بهذا قول ابي حنيفة وحاصله ان الكيفية مفوضة اليها لا اصل الطلاق فيقع رجعية ان لم تشاء المراة اما ان شاءت فان وافق اي الكيفية مشيته مشيتها في البائن او الثلث وقع ما اتفقا عليه وان خالفتها تقع رجعية لانه لا بد من اعتبار مشيتها لان الزوج فوض اليها ولا بد ايضا من اعتبار مشيته لان مشيتها مستفادة من الزوج فاذا تعارضتا تساقطتا فبقي الاصل اي الواحدة الرجعية وان لم يوجد مشية الزوج تعتبر مشية المراة في الكيفية واما عندهما فكل ان الكيفية مفوضة اليها فاصل الطلاق مفوضة اليها ايضا م وفي كم شئت او ما شئت طلقت ما شاءت في مجلسها لا بعده وان ردت ارتد وفي طلقي نفسك من ثلث

ما شئت لها ان تطلق ما دونها لا ثلاثا س هذا عند ابي حنيفة لان من للتبعيض وعندهما لها ان تطلق نفسها ثلاثا فيكون من للبيان فانا الطلق تحتمل والبعض متيقن فيحمل عليه باب التعليق بالطلاق شرط صحته الملك او الاضافة اليه فلا تطلق اجنبية قال لها ان كلمتك فانت كذا فنكحها فكلمها وتطلق بعد الشرط ان قال لمنكوحته فكلمها س لوجود الملك وقت التعليق م او قال لاجنبية ان نكحتها فانت كذا فنكحها س لوجود الاضافة الى الملك وعند الشافعي وعند الشافعي لا يقع والمراد بالاضافة الى الملك تعليق الطلاق بالملك م والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل س نحو كل امراة لي تدخل الدار فهي طالق م وكلما ومتى ومتى ما وفيها تنحل اليمين اذا وجد الشرط مرة الا في كلما فانه تنحل بعد الثلاث س المراد بانحلال اليمين بطلان اليمين ببطلان التعليق م فلا يقع ان نكحها بعد زوج اخر الا اذا دخلت على التزوج فلو كلما تزوجتك فانت كذا يحنث بكل مرة ولو بعد زوج اخر س فانه كلما تزوجها تطلق وان بعد زوج اخر م وزوال الملك لا يبطل اليمين وتنحل بعد الشرط مطلقا ويشترط للطلاق الملك س قوله مطلقا اي سواء وجد في الملك او غير الملك فان وجود الشرط في الملك تنحل الى جزاء اي يبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء وان وجد لا في الملك تنحل لا الى جزاء اي يبطل اليمين ولا يترتب عليه الجزاء فلو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فاراد ان تدخل الدار من غير ان يقع الثلاث فحيلته ان يطلقها واحدة وتنقضي العدة اي بلا مراجعة فتدخل الدار فيبطل اليمين ولا يقع الثلاث ثم تزوجها فان دخلت الدار لا يقع شي

لبطلان اليمين م وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له الا مع حجتها او في شرط لا يعلم الا منها صدقت في حقها خاصة فمن ان حضت فانت طالق وفلانة وان كنت تحبين عذاب الله فانت كذا او عبده حر لو قالت حضت او احبه طلقت هي فقط وفي ان حضت يحكم بالطلاق بعد الدم ثلاثة ايام من اول س يحكم من اول الدم لا بمجرد رؤية الدم ثلاثة ايام انه حيض فيحكم بعد الثلثة بوقوع الجزاء في اولها م وفي ان حضت حيضة لا يقع حتى تطهر س فان الحيضة هي الكاملة م وفي ان صمت س فانه يقع على صوم ساعة م ولو علق طلقة بولادة ذكر وطلقتين بانثى فولدتهما ولم يدر الاول طلقت واحدة قضاء وثنتين تنزها س اي ديانة يعني فيما بينه وبين الله تعالى م وانقضت العدة بوضع الحمل س اي بوضع الثاني وانما لا يقع طلاق اخر لان العدة تنقضي بالوضع قال الله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ثم الوضع شرط لوقوع الطلاق فهو موخر عن الوضع فتنقضي العدة بالوضع فلا يقع بعده طلاق م ولو علق الثلث بشيئين يقع ان وجد الثاني في الملك والا فلا س فقوله ان وجد الثاني في الملك يشمل ما اذا وجد في الملك او وجد الثاني فقط في الملك قوله والا فلا يشمل ما اذا لم يوجد شي منهما في الملك او وجد الاول في الملك دون الثاني م والتنجيز يبطل التعليق فلو علق الثلث بشرط ثم نجز الثلاث ثم عادت اليه بعد التحليل ثم وجد الشرط لا يقع شي ومن علق الثلث بوطي زوجته فاولج س اي ادخل حشفته حتى التقى الختانان م ولبث فلا عقر عليه س العقر مهر المثل وقيل هو مقدار اجرة الوطي لو كان الزنا حلالا م وكذا لو علق عتق امته بوطيها ولم يصر مراجعا به في الرجعي فلو نزع ثم اولج يجب العقر

وان قال في حضت يوما فانت طالق حين غربت من يوم حاضت بطلاق

وكان رجعة ولو قال انت طالق ثلاثا ان شاء الله متصلا او ماتت قبل قوله ان شاء الله لم يقع ولو مات هو يقع س اى قال انت طالق فاخذ فى التكلم بان الله فمات قبل تمامه م وفى انت طالق ثلاثا الا ثنتين يقع واحدة وفى الا واحدة ثنتان **باب طلاق المريض** المريض الذى يصير فارا بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث من غالب حاله الهلاك بمرض او غيره فمن اضناه مرض وعجز به عن اقامة مصالحه خارج البيت فقد ر فيه س اى على اقامة مصالحه فى البيت م ومن بارز رجلا او قدم ليقتل بقصاص او رجم مريض س اى على النحو الذى مر م فلو ابان زوجته وهو كذلك ومات بذلك السبب او بغيره ترث س خلافا للشافعى واعلم ان الخلاف فيما اذا طلقها ثلاثا لانه ان طلقها برضاها ترث اتفاقا لانها رضيت بالفرقة وبقى الثلث فهو محل النزاع م وكذا الطالبة الرجعية طلقت ثلاثا س اى ان طلبت المراة من المريض رجعية فطلقها ثلاثا ترث عندنا م وجامعة قبلت ابن زوجها وهى فى العدة س لانه وقعت البينونة بابانته لا بتقبيل ابن الزوج م ومن لاعنها فى مرضه س اى قذفها فى مرضه فتلاعنا فوقعت الفرقة باللعان ترث فان هذا ملحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمراة منه اذ لا بد لها من الخصومة لدفع العار عن نفسها م او آلى منها مريضا كذلك س اى حلف فى مرضه ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها حتى مضت المدة ووقعت البينونة ثم مات ترث م ومن اقام بها س اى بمصالحه م خارج البيت مشتكيا او حمى ومن هو محصور فى السجن او هو فى صف القتال او حبس بقصاص او رجم فصحيح ان طلقت س اى طلاقا بائنا م وهو كذلك لا ترث وكذلك المختلعة ومخيرة

اختارت

اختارت نفسها ومن طلقت ثلاثا بامرها او لا بامرها ثم صح س اى من مرضه ثم مات لا ترث فى العدة م ولو تصادق الزوجان على ثلث فى الصحة ومضى العدة س اى تصادقا فى مرضه على وقوع الثلاث فى حال الصحة ومضى المدة م او قر لها بدين او اوصى لها بشئ فلها الاقل منه ومن الارث س اى ان كان المقر به او الموصى به اقل من الارث فلها ذلك وان كان الارث اقل فلها الارث واعلم ان من فى قوله فلها الاقل منه ومن الارث ليس بصلة لافعل التفضيل اذ لو وجب ان يكون الواجب اقل من كل منهما وليس كذلك بل حرف من للبيان وافعل التفضيل استعمل بالالف واللام ان يقال او من الارث فانه لما قال الاقل يبقى الاقل باحدهما وصلة الاقل محذوف وهو من الاخر اى فلها احدهما الذى هو من الاخر فيكون الواو بمعنى او لا يكون الواو على معناها لكن لا يراد بها المجموع بل يراد الاقل الذى هو الارث تارة والموصى به اخرى فيكون الواو للجمع وهو ان الاقلية ثابتة لكن بحسب الزمانين م كمن طلقت ثلاثا بامرها فى مرضه ثم اقر او اوصى س فان لها الاقل من ذلك ومن الارث فى قولهم جميعا م ولو علق الثلاث بشرط ووجد فى مرضه ان علقه بمجى وقت كرجب او فعل اجنبى ترث الا اذا علق الثلث فى صحته والشرط فى مرضه وان علق بفعل نفسه ترث سواء كانت التعليق والشرط فى مرضه او كان التعليق فى صحته والشرط فى مرضه والفعل له منه بد كالكلام مع اجنبى او لا بد له منه كاكل الطعام وصلوة الظهر وكلام الابوين وان علق بفعلها فان كانا س اى التعليق والشرط والفعل م فى مرضه والفعل لها منه بد لا ترث س وان لم يكن لها بد ترث م ا س اى التعليق م فى صحته لا ترث الا فيما لا بد لها منه م وان كانت

عند ابى حنيفة وابى يوسف رح خلافا لمحمد وزفر رح س فانها لا ترث عندهما لانه لم يوجد من الزوج صنع بعد تعلق حقها بماله هذا عبارة الهداية ومعناها ان امراة الفار انما ترث ان وجد من الزوج فى مرض موته صنع فى ابطال حقها بعد ما تعلق حقها بماله بسبب المرض ولم يوجد ذلك الصنع لان التعليق كان فى صحته بل المراة ابطلت حقها باتيانها ذلك الفعل وجوابهما ان الفعل الذى لا بد لها منه فهى مضطرة الى الاتيان به فصارت فعلها مضافا الى الزوج كما فى الاكراه م وفى الرجعى ترث فى الاحوال اجمع وحتى ارثها بموته فى عدتها س اما ان انقضت عدتها ثم مات لا ترث اجماعا وعبارة المختصر هكذا او علق بينونتها فى المرض بشرط ووجد فى مرضه ترث ان علق بفعله او بفعلها ولا بد لها منه او غيرهما وفى علق فى المرض فالحاصل ان التعليق ان كان بفعله ترث مطلقا وان كان بفعلها ولا بد لها منه فكذلك الا انه ان كان التعليق فى الصحة ففيه خلاف محمد وزفر رحمهما الله وان كان لها بد منه لا ترث وان علق بغير فعلها فان كان التعليق والشرط فى المرض ترث والا لا **باب الرجعة** هى فى العدة لا بعدها لمن طلق دون ثلث س اى فى الحرة اما فى الامة فلا رجعة الا فى الواحدة م وان ابت بنحو راجعتك وبوطئها ومسها بشهوة ونظره الى فرجها بشهوة س هذا عندنا واما عند الشافعى فلا يصح الا بالقول م وندب الشهادة على الرجعة واعلامها بها س اى اعلام الزوج اياها بالرجعة م وان لا يدخل عليها الا ان يوذنها م وندب الشهادة على الرجعة حتى يوذنها انه يقصد رجعتها ولو ادعى بعد

العدة

العدة

الرجعة فيها وصدقته فهو رجعة وان كذبته فلا ولا يمين عليها عند ابى ح س فان الرجعة من الاشياء الستة لا يمين فيها عند ابى حنيفة رح م وان قال راجعتك فقالت مجيبة له مضت عدتى فلا رجعة س اى ان كانت المدة مدة يحتمل انقضاء العدة والمراة تصدق فى اخبارها بانقضاء العدة وهذا عند ابى حنيفة رح واما عندهما فيصح الرجعة لانها لم تخبر قبل الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر بقاؤها م كما فى زوج الامة اخبر بعد العدة بالرجعة فيها سيدها فصدقه وكذبته س فان القول قولها عند ابى ح واما عندهما فالقول قول المولى م او قال زوج الامة راجعتك فقالت مضت عدتى وانكرا س اى الزوج والسيد مضى العدة م وان انقطع دم اخر العدة بعشرة تمت ولاقل منها لا حتى تغتسل او يمضى عليها وقت فرض او يتيمم وتصلى ولو نسيت غسل عضو راجع فيها دونه لا س اى نسيت غسل ما دون العضو ح لا يصح الرجعة لانه لا اعتبار لما دون العضو وكانها اغتسلت ومضت عدتها م ولو طلق حاملا او من ولدت منكرا وطئها فله الرجعة س اى طلق امراته وهى حامل فانكر وطئها فله الرجعة اقول فى قوله فله الرجعة تساهل لان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فاذا ولدت انقضت العدة فلا يملك الرجعة فيكون المراد الرجعة قبل وضع الحمل فيكون المراد انه ان راجع قبل وضع فولدت لاقل من ستة اشهر يصح الرجعة السابعة ولا يراد لا اقل انه تحل له الرجعة قبل وضع الحمل لانه لما انكر الوطى والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق

العلم فى القلب مثل الشمس فى ا[illegible]
والعلم للمرء مثل التاج للملك
اشدد يديك بحبل العلم معتصما
والعلم للمرء مثل الماء للسمك

العلم فى القلب مثل الشمس فى الفلك والعلم للمرء مثل التاج للملك
اشدد يديك بحبل العلم معتصما والعلم للمرء مثل الماء للسمك

مل انما يحكم اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فلم يوجد
تكذيب الشرع قبل وضع الحمل فالصواب ان يقال ومن طلق حاملا
منكرا وطئها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر صحت الرجعة
واما مسئلة الولادة فصورتها انه طلق امرأته التي ولدت قبل الطلاق منكرا
وطئها فله الرجعة وانما يصح الرجعة في مسئلتي الحمل والولادة مع انكار
الوطئ لان الشارع كذبه في انكار الوطئ لان الولد للفراش م وان خلا بها
وانكر فلا رجعة س اى لا يصح رجعتها لانه انكر الوطئ ولم يوجد تكذيب الشرع
انكاره فيكون انكاره حجة عليه وانما يتأكد المهر بالخلوة لانها سلمت اليه
المعقود عليه لا لانه قبض المعقود عليه بان وطئها م فان طلقها فراجعها
فجاءت بولد لاقل من سنتين صحت س هذه المسئلة متعلقة بمسئلة الخلوة
صورتها انه خلا بامرأته وانكر وطئها ثم طلقها فراجعها الى اخره فانها ولدت
لاقل من سنتين من وقت الطلاق بيوم صحت تلك الرجعة لانها جاءت
بولد لاقل من سنتين يثبت نسب وهذا الولد منه اذ هي لم تقر بانقضاء
العدة والولد يبقى في البطن بهذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج واطيا
قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطأ قبل الطلاق يزول الملك بنفس الطلاق
فيكون الوطئ بعد الطلاق حراما فيجب صيانته فعل المسلم عنه
فاذا جعل واطيا قبل الطلاق يصح الرجعة س المراد يكون حيطيني ان يكون
بين الولادة الاولى و الثانية ستة اشهر او اكثر اما اذا كان اقل بطن واحد
و لا يثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية وقت

على

على انه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطئ حلالا اما اذا كانت الولاد
فان ببطن واحد لا يثبت الرجعة لان علوق الولد الثاني كان قبل الولادة
الاولى م وفي كلما ولدت فانت طالق فولدت ثلاثة ببطون يقع ثلث
والولد الثاني رجعة كالثالث وعليها العدة بالحيض س اى عدة الطلاق
الثلث بالولادة الثالثة م ومطلقة الرجعي تتزين س لبرغب الزوج
في رجعتها م ولا يسافر بها حتى يشهد على رجعتها وله وطئها س هذا عندنا
واما عند الشافعي رح لا يحل وطئ مطلقة الرجعي حتى يراجع بالقول وعندنا
الوطئ يصير رجعة م ونكاح مبانة بلا ثلث في عدتها وبعدها ولا يحل حرة
بعد ثلاث ولا امة بعد ثنتين حتى يطأها غيره بنكاح صحيح وتمضي عدة طلاقه
او موته س هذا عند الجمهور رح وعند سعيد بن المسيب لا يشترط وطئ زوج
الثاني بل يكفي مجرد النكاح استدلالا بقول تعالى حتى تنكح زوجا غيره ولنا حديث
العسيلة وهو حديث مشهور يجوز الزيادة على الكتاب فيكون التحليل بدون
الوطئ مخالفا لحديث المشهور حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ م والمراهق يحل كالبالغ
س المراهق صبي قارب البلوغ ويجامع مثله ولا بد من ان يتحرك آلته و
يشتهي م وكره النكاح بشرط التحليل وتحل للاول والزوج الثاني يهدم ما دون
الثلث فمن طلقت دونها وعادت اليه بعد آخر عادت بثلاث خلافا
لمحمد والمبانة بثلاث لو قالت حللت في مدة تحتمله وغلب على ظنه صدقها
حلت للاول س قيل اقل تلك المدة تسعة وثلثون يوما لانه لا بد من ثلث
حيض وطهرين فاقل مدة الحيض ثلاثة ايام واقل الطهر خمسة عشر يوما

الاطلاعة شهر و الامة ؟

باب الايلاء هو حلف يمنع وطئ الزوج مدته س اى مدة الايلاء م فلا
ايلاء لو حلف على اقل منها وهي للحرة اربعة اشهر ان حكمه طلقة بائنة ان
بر والكفارة والجزاء ان حنث فلو قال والله لا اقربك اربعة اشهر س الاول
مؤبد والثاني موقت باربعة اشهر م او ان قربتك فعلي حج او صوم او
صدقة او فانت طالق او عبده حر فقعد اى ان قربها في المدة حنث ووجب
الكفارة في الحلف بالله وغيره الجزاء وسقط الايلاء والا بانت بواحدة س
اى ان لم يقربها بانت بطلقة واحدة م وسقط الحلف الموقت لا المؤبد
س حتى لو كان الحلف موقتا باربعة اشهر ولم يقربها بانت بواحدة وسقط
الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لم تبن اما في الحلف المؤبد ان نكحها ولم
يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثالثا
بهذا معنى قوله م فتبين باخرى ان مضت مدة اخرى بعد نكاح ثان بلا فيء ثم اخرى
كذلك بعد ثالث س قوله بلا فيء اى بلا قربان م بقي الحلف بعد ثالث لا الايلاء
فلو قربها كفر ولا تبين بالايلاء س اى في الحلف المؤبد اذا وقع ثلث تطليقات
من غير قربان بقي الحلف لانه لم يقربها ولا ينحل اليمين لكن لم يبق الايلاء
فلو نكحها بعد زوج الثاني و قربها تجب الكفارة لبقاء اليمين ولو لم يقربها لا تبين
بالايلاء لانه لم يبق الايلاء و قوله و بقي الحلف بعد ثلث فيه تفصيل ان
ان كان الحلف بغير طلاقها بقي الحلف وان كان و كان بطلاقها لا يبقى لان
التنجيز يبطل التعليق م وقوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين
الشهرين ايلاء بخلاف قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين
ايلاء

س اى لو قال والله لا اقربك شهرين ومكث يوما ثم قال والله لا اقربك
شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا لان في اليوم الاول كان
حلفه على شهرين وفي اليوم الثاني حلفه على اربعة اشهر الا يوما واحدا م
او والله لا اقربك سنة الا يوما وقوله بالبصرة والله لا ادخل كوفة وامرأته بها
ولا ايلاء من مبانة واجنبية نكحها بعد ذلك فاما مطلقة الرجعي فكالزوجة و
لو عجز عن الفيء بالوطئ لمرض باحدهما او صغرها او رتقها او طبيرة اربعة الاشهر
بينهما ففيئه قوله فئت اليها فلا تطلق بعده لو مضت مدته وهو عاجز فان
قدر قبل مدته ففيئه بوطئه وانت على حرام ان نوى به الطلاق فبائنة وان
نوى الظهار او الثلث او الكذب فما نوى وان نوى التحريم او لم ينو شيئا فايلاء
وقيل هو طلاق وكل حل على حرام و هرچه بدست راست گيرم بروى حرام
طلاق بلا نية للعرف وبه يفتى كتاب الخلع لا بأس به عند الحاجة بما صح
مهرا وهو طلاق باين ويلزم بدله وكره اخذه ان نشز هو واخذ الفضل ان
نشزت س اى اخذ الفضل على ما دفع اليها من المهر م ولو طلقها بمال او على
مال وقع باين ان قبلت ولزمها المال ولو خالع او طلق بخمر او خنزير او ميتة
لم يجب شيء ووقع باين في الخلع ورجعي في الطلاق وان قالت خالعني
على ما في يدي من مال او من دراهم ففعل فلا شيء في يدها لم يجب شيء في الاولى وترد
ما قبضت في الثانية وثلثة دراهم في الثالثة وان اختلعت على عبد لها
ابق على برائتها من ضمانه تسلم ان قدرت وقيمته ان عجزت وان طلبت ثلثا بالف
او على الف فطلقها واحدة يقع في الاولى بائنة بثلث الالف وفي الثانية رجعية

ن او على ما في يدي

بلا شيء عند ابي حنيفة س اما عندهما فيقع بائن بثلث الالف فانها اذا قالت
طلقني ثلاثا بالف جعل الالف عوضا للثلاث فاذا طلقها واحدة يجب ثلث
الالف لان اجزاء العوض منقسمة على اجزاء المعوض اما اذا قالت طلقني ثلاثا
على الف ح فكلمة على للشرط والطلاق ح يصح تعليقه بالشرط فابو حنيفة رح
يحملها عليه واجزاء الشرط لا ينقسم على اجزاء المشروط وابو يوسف ومحمد رح
حملاه على العوض بمعنى الباء كما بعت عبدا بالف او على الف فالجواب ان البيع
لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض ضرورة ولا ضرورة في الطلاق لصحة
تعليقه بالشرط م وان قال طلقي نفسك ثلثا بالف او على فطلقت واحدة
لم يقع شيء س لان الزوج لم يرض بالبينونة الا ليسلم له الالف كلها ولم تسلم
بخلاف قولها طلقني ثلثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف فهي ارضى
بالبينونة ببعضها م وان قال انت طالق وعليك الف وانت حرة وعليك
الف فقبلتا او لا طلقت وعتقت بلا شيء س هذا عند ابي حنيفة وعندهما
ان قبلت المراة طلقت بالف وان قبلت الامة عتقت بالالف وان لم
تقبلا لا يقع شيء فانهما جعلا الواو في قوله وعليك للحال والحال بمنزلة الشرط
وابو حنيفة رح جعل الواو للعطف وتناسب الجملتين في كونهما اسميتين
يدل على العطف فيكون اخبارا بان عليها الالف فيقع بلا شيء م
والخلع معاوضة في حقها يصح رجوعها س اي اذا كان الايجاب منها فيبطل بقول
الزوج يصح رجوعها م وشرط الخيار لها س هذا الى ح رح واما عندهما فلما
فلا يصح شرط الخيار لاحد فالطلاق واقع والبدل واجب م ويقتصر على

المجلس

اي اذا كان الايجاب من قبلها لا بد من قبول الزوج في المجلس م ويمين في حقه
حتى انعكس الاحكام س اي اذا كان الايجاب من جهته لا يصح رجوعه قبل قبول المراة
ولا يصح شرط الخيار له ولا يقتصر على المجلس الى يصح ان قبلت المراة بعد المجلس وانما كان
الخلع كذلك لان فيه معنى المعاوضة فان المراة تبذل مالا ليسلم لها نفسها وفيه
معنى اليمين فان اليمين بغير الله ذكر الشرط والجزاء فالخلع تعليق الطلاق بقبول
المراة وهذا من طرف الزوج فجعل من جانبه يمينا ومن جانب المراة معاوضة
م وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق س فيكون من طرف العبد معاوضة
ومن جانب المولى يمينا وهي تعليق العتق بشرط قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة
في جانب العبد لا في جانب المولى م ولو قال طلقتك امس على الف فلم تقبلي فقالت
قبلت فالقول له ولو قال البائع كذلك فالقول للمشتري س اي قال البائع
بعت هذا العبد منك بالف فلم تقبل وقال المشتري قبلت فالقول للمشتري
ووجه الفرق ان قول البائع بعت اقرار بقبول المشتري لان البيع لا يصح الا بالايجاب
والقبول وقوله فلم تقبل يكون رجوعا عن اقراره بخلاف الخلع فانه على
يمين في حقه فيمكن انفكاكه عن البدل فلا يكون اقرارا بقبول المراة فيكون
القول قوله لانه منكر للخلع والمراة مدعية م ويسقط الخلع والمباراة كل حق
لكل منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح س فلا يسقط ما لا يتعلق بالنكاح
كثمن ما اشترت من الزوج ويسقط ما يتعلق بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية
اما نفقة العدة فلا يسقط الا بالذكر كذا في الذخيرة والمهر يسقط من غير ذكره
م وان خلع صبيته بمالها لم يجب عليها شيء وبقي مهرها وتطلق في الاصح فان خلعها

المبدل الاعلم

على انه ضامن صح وعليه المال وان شرط المال عليها تطلق بلا شيء ان قبلت والله اعلم

كتاب الظهار

هو تشبيه زوجته او ما عبر به عنها او جزء شائع منها
بعضو يحرم نظره من اعضاء محارمه نسبا او رضاعا كانت علي كظهر امي او
راسك او نحوه او نصفك كظهر امي او كبطنها او كفخذها او كفرجها او كظهر اختي او
عمتي وبحرم به عليه او لم وطئها ودواعيه حتى يكفر فان وطئ قبل س اي قبل
التكفير م استغفر الله وكفر للظهار فقط س اي يجب كفارة الظهار ولا يجب شيء آخر
للوطء الحرام م ولا يعود حتى يكفر س اي لا يطؤها ثانيا حتى يكفر م والعود الموجب
للكفارة هو عزمه على وطئها وليس هذا الا ظهارا س اي ما ذكر ليس الا ظهارا
سواء نوى او لم ينو شيئا ولا يكون طلاقا او ايلاء م وفي انت علي مثل امي او كامي
ان نوى الكرامة او الظهار صحت س اي نيته م وان نوى الطلاق بانت وان لم
ينو شيئا لغا وبانت علي حرام كامي صح ما نوى س من طلاق او ظهار وبانت
علي حرام كظهر امي ظهار لا غير وان نوى طلاقا او ايلاء وخص الظهار بزوجته
فلم يصح من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت وبانتن علي
كظهر امي لنسائه يجب لكل كفارة وهي عتق رقبة وجاز فيها المسلم والكافر
س وفيه خلاف الشافعي رح والانثى والصغير والكبير والاصم س اي من يكون
في اذنه وقر اما من لا يسمع اصلا ينبغي ان لا يجوز لانه فائت جنس المنفعة
م والاعور ومقطوع احدى يديه واحدى رجليه من خلاف ومكاتب
لم يؤد شيئا ومشترى قريبه بنية كفارته واعتاق نصف عبد ثم باقيه
لا فائت جنس المنفعة كالاعمى والمجنون لا يعقل س احتراز عمن يجن و

ويبقى

ويبقى والمقطوع يداه او ابهاماه او يد ورجل من جانب ولا المدبر
ومكاتب ادى بعض ~~مكاتبته~~ بدل واعتاق نصف عبد
مشترك ثم باقيه بعد ضمانه س لانه انتقص نصيب صاحبه في ملكه ثم تحول
الى ملك المعتق بالضمان وعندهما يجوز اذا كان المعتق موسرا لانه يملك نصيب
صاحبه بالضمان فكانه اعتق كله عن الكفارة بخلاف ما اذا كان معسرا فانه
عندهما الواجب السعاية في نصيب الشريك فيكون اعتاقا بعوض م
ونصف عبده عن تكفيره ثم باقيه بعد وطء من ظاهر منها س لان الاعتاق يجب
يكون قبل المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما
م وان عجز عن العتق صام شهرين ولاء ليس فيهما شهر رمضان و ايام
نهي صومها فان افطر بعذر او بغير عذر او وطئها في الشهرين ليلا عمدا او يوما
سهوا استانف الصوم لا الاطعام ان وطئها في خلاله س وعند ابي يوسف لا
يستانف الصوم لانه يجب ان يكون متتابعا متقدما على المسيس فالتتابع حاصل
بقي ان التقديم على المسيس غير حاصل لكنه ان استانف يكون الكل مؤخرا عن المسيس
ولو لم يستانف فبعضه مقدم على المسيس فهو اولى ولابي حنيفة ومحمد انه يجب ان
يكون مقدما على المسيس خاليا عنه فالتقديم على المسيس قد فات لكن خلوه عن المسيس
ممكن فيجب رعايته م وان عجز عن الصوم اطعم هو او نائبه ستين مسكينا كلا قدر
قدر الفطرة او قيمته س هذا عندنا واما عند الشافعي رح لا يجوز دفع القيمة
م وان غداهم وعشاهم واشبعهم فيهما وان قل ما اكلوا او كثر او اعطى من بر و
ومنوي تمر او شعير واحدا شهرين جاز وفي يوم واحد قدر الشهرين لا

الاعن يوم س ان اعطى س شخصا واحدا في يوم قدر الشهرين لايجوز الا من هذا اليوم هذا مذهبنا واما عند الشافعي فلا بد من التمليك كما في الكسوة ووجه قولنا ما ذكر في اصول الفقه في دلالة النص ان الاطعام جعل الغير طاعما وهو بالاباحة اتى اخره م وان اطعم ستين مسكينا كل صاعا عن ظهارين لم يصح وعن افطار وظهار صح س هذا عند ابي حنيفة وابو يوسف واما محمد يجوز عن ظهارين بها يقول ان النية تعمل عند اختلاف الجنسين كالافطار والظهار لا عند اتحادهما فاذا لغت النية والصاع يصلح كفارة واحدة جعلها للظهار فلا يصح م كصوم اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين وان لم يعين واحدا الواحد س لان الجنس في الظهارين متحد ولا يجب التعيين م وفي اعتاق عبد عنهما س وعند زفر لا يجزي عن احدهما في الفصلين وعند الشافعي رح يجعل عن احدهما في الفصلين م وكفر عبد مظاهر بالصوم فقط لا بسيده بالمال عنه س لان الكفارة عبادة فيفعل الامر لا يكون فعله باب اللعان من قذف بالزنا زوجته العفيفة س اي عن فعل الزنا غير متهمة به بمن يكون معها ولد لا يكون له اب معروف وانما اقتصر على كون الزوجة عفيفة ولم يقل والمراة ممن يحد قاذفها كما قال في الهداية ولا شك ان العفة اعم من كونها ممن يحد قاذفها لان اشتراط كونها من اهل الشهادة يدل على الحرية والتكليف والاسلام فلا احتياج الى قوله وهي ممن يحد قاذفها بل يكفي ذكر العفة م وكل صلح شاهدا او نفى ولدها وطالبته بموجب س اي بموجب القذف م لاعن فان ابى حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد فان لاعن لاعنت

والا حبست حتى تلاعن او تصدقه س فينتفي نسب ولدها عنه لكن لا يجب عليها الحد بهذا التصديق م فان كان هو عبدا او كافرا او محدودا في قذف حد س لانه ليس من اهل اللعان لعدم اهلية الشهادة م وان صلح هو شاهدا وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان س لانها اذا اتصفت بالزنا لا تكون عفيفة وان اتصفت بغير ما ذكرنا لا تكون اهلا للشهادة فلا حد على الزوج لعدم احصانها ولا لعان لعدم عفتها او اهليتها للشهادة م وصورته ان يقول هو اولا اربع مرات اشهد بالله اني صادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها في جميعه ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله انه لكاذب فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا ثم يفرق القاضي بينهما فان قذف بنفي الولد او هو بالزنا ذكر فيه ما قذف به ثم يفرق القاضي بينهما وينفي نسبه ويلحقه بامه وتبين بطلقة فان اكذب نفسه حد وحل له نكاحها س لانه لم يبق اللعان بينهما فقوله هم المتلاعنان لا يجتمعان ابدا اي ما داما متلاعنين لان علة عدم اجتماعهما اللعان فلما بطل اللعان لم يبق حكمه وهو عدم الاجتماع م وكذا ان قذف غيرها فحد او زنت فحدت س اي حل له نكاحها ان قذف غيرها بعد التلاعن فحد او زنت بعد التلاعن فحدت فان بقاء اهلية اللعان شرط لبقاء حكمه م ولا لعان بقذف الاخرس ونفي الحمل وان ولدت لاقل من ستة اشهر س هذا عند ابي حنيفة وزفر رح وعند ابي يوسف ومحمد يجب

اذا ولدت لاقل من ستة اشهر لانه تبين انه كان موجودا وقت النفي ولابي حنيفة انه لا يتيقن بوجود الحمل وفيما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر يصير كانه قال ان كنت حاملا فحملك ليس مني ثم تبين انها كانت حاملا والقذف لا يصح تعليقه م وبزنيت وهذا الحمل منه تلاعنا ولا ينفي القاضي الحمل لان تلاعنهما كان بسبب قوله زنيت لا بنفي الحمل م وان نفى الولد زمان التهنية وشرى الة الولادة صح وبعده لا ولاعن في حاليه س اي حال النفي زمان التهنية وحال النفي بعد زمان التهنية وان نفى اول توامين واقر بالاخر حد س لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني لانهما خلقا من ماء واحد م وفي عكسه لاعن س اي ان اقر بالاول ونفى الثاني لاعن لانه قذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه م وصح نسبهما في الوجهين س لاعترافه باحدهما وهما من ماء واحد باب العنين ان اقر انه لم يصل اجله الحاكم سنة قمرية في الصحيح س وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يوجل بالسنة الشمسية مدة وصول الشمس النقطة التي فارقتها من فلك البروج وذلك في ثلث مائة وخمسة وستين يوما وربع يوم والسنة القمرية اثنى عشر شهرا قمريا ومدتها ثلث مائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم م ولا نقصان وايام حيضها منها لا مدة مرضه ومرضها وان لم يصل فيها فرق القاضي بينهما ان طلبته س اي اذا طلبت المراة التفريق م وتبين بطلقة ولها كل المهر ان خلا بها ويجب العدة وانما اختلفا س عطف على قوله ان اقر فالمراد الاختلاف ابتداء لا بعد التاجيل م وكانت ثيبا او بكرا فنظرت النساء فقلن الثيب فحلف فان حلف بطل حقها

وان نكل او قلن بكر اجل ولو اجل ثم اختلفا فالتفسير بهما كما مر ويبطل حقها بحلفه حيث بطل ثمة كما لو اختارته وخيرت اجل ثمة س اي لا يخلو اما ان كانت بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب فان حلف بطل حقها كما في الاختلاف قبل التاجيل فان نكل خيرت المراة وان قلن هي بكر خيرت ايضا وقوله كما لو اختارته فان المراة اذا اختارت زوجها بطل حقها في طلب التفريق م والخصي كالعنين فيه س اي في التاجيل م وفي المجبوب فرق حالا س اي في الحال م بطلبها س اذ لا فائدة في التاجيل بخلاف الخصي فان الوطئ منه متوقع م ولا يتخير احدهما بعيب الاخر س خلافا للشافعي في العيوب الخمسة وهي الجنون والجذام والبرص والقرن والرتق فلا خيار لهما عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد رح ان كان بالزوج جنون او جذام او برص فالمراة بالخيار وان كان بالمراة لا لانه يمكن للزوج دفع الضرر من نفسه بالطلاق باب العدة هي لحرة تحيض للطلاق والفسخ س اي كالفسخ بخيار البلوغ وملك احد الزوجين الاخر وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما وعدم الكفاءة م ثلث حيض كوامل س احترز بقوله كوامل انه اذا طلقها في الحيض لا تحتسب بهذا الحيض من العدة م كام ولد مات مولاها او اعتقها وموطوءة بشبهة س كما اذا زفت اليه غير امراته وهو لا يعرفها فوطئها م او بنكاح فاسد كالنكاح الموقت م في الموت والفرقة س يتعلق بالوطئ بالشبهة والنكاح الفاسد فالعدة فيها ثلث حيض سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة م ولمن لم تحيض س عطف على قوله لحرة تحيض م لصغر او كبر او بلغت بالسن ولم تحض

خلفة اشهر س اى العدة للحرة لا تحيض لصغر وعدم للطلاق والفسخ ثلثة اشهر
م وللموت اربعة اشهر وعشر س قوله للموت عطف على قوله للطلاق والفسخ
معناه العدة للحرة اربعة اشهر وعشر م ولامة تحيض حيضتان ولمن لم تحيض
اومات عنها زوجها نصف ما للحرة س اى العدة لامة تحيض للطلاق والفسخ
حيضتان ولامة لم تحيض للطلاق والفسخ نصف ما للحرة اى شهر ونصف شهر
واما للموت فنصف ما للحرة ايضا وهو شهران وخمسة ايام م وللحامل الحرة
او الامة س فانه لا فرق فى الحامل بين ان يكون حرة او امة م وان مات
عنها صبى وضع حملها س اى فان كان زوجها الميت صبيا فعدتها بوضع
الحمل انما تجب لصيانة الماء وذكر فى نابت النسب عن الصبى ولابى حنيفة
ومحمد رح ان قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن نزل بعد قوله تعالى والذين
يتوفون منكم فيكون ناسخا له فى مقدار ما يتناوله الاتيان وهو حامل
توفى عنها زوجها فان قيل المراد واولات الاحمال اللاتى يثبت نسب حملهن
قلنا لا نسلم بل اولات الاحمال اللاتى وجبت عليهن العدة فعدتهن ان يضعن
حملهن م ولمن حبلت بعد موت الصبى عدة الموت س لانها لما لم تكن حاملا
وقت موت الصبى تعين عدة الموت م ولا نسب فى وجهيه س اى فيما حبلت
قبل موت الصبى او بعده م ولامراة الفار للباين ابعد الاجلين س اى انقضت
عدة الطلاق وهى ثلث حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص
انقضاء عدة الموت ولو انقضت عدة الموت ولم تنقض عدة الطلاق
م وللرجعى ما للموت وان اعتقت فى عدة رجعى كعدة حرة س اى عدتها

وبهذه الاية نسخ الاية النساء

كعدة حرة م وفى عدة باين او موت كامة س اى عدتها كعدة امة م وايسة
رايت الدم بعد عدة الاشهر تستانف بالحيض س اى اذا كانت الزوجة فى سن
الاياس اى خمس وخمسين سنة فصاعدا او قد انقطع دمها فطلقها الزوج
تعتد بثلثة اشهر فقبل انقضائها رايت الدم فعلم انها لم تكن ايسة فتستانف
بالحيض فى الهداية هو الصحيح وفى رواية ابى على الدقاق انها متى رايت الدم
ما حكم باياسها لانه لا يكون حيضا ولا يبطل الاياس والاظهر ذكره فى فساد الانكحة
لانه دم فى غير اوانه م كما تستانف بالشهور من حاضت حيضة ثم ايسة
س اى انقطع دمها وهى فى سن الاياس تستانف بالشهور واقول الاستيناف
مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التى رايت
قبل الاياس مشتملة على الوقت فيجب ان يكون محسوبا من العدة من حيث انه
وقت م وعلى معتدة وطئت بشبهة تجب عدة اخرى وتداخلتا وحيض تراه
منهما س حيض مبتدا وتراه صفة ومنهما خبره اى الحيض تراه بعد الوطى
بالشبهة وقد فهم هذا من ان وطئت فعل ماض وتراه فعل مستقبل ومنهما اى
من العدتين واعلم ان هذا مذهبنا واما عند الشافعى رح فيتوالان ان كان
الوطى بشبهة من الزوج وهى فى عدته اما ان كان من اخر فلا م فاذا تمت الاولى
دون الثانية تجب اتمامها س صورته طلقها الزوج باينا او ثلاثا فحاضت حيضة
فوطئها غير الزوج بشبهة فعليها عدتان فالحيضة الاولى من العدة الاولى
حيضتان بعدها تكونان من العدتين فتمت الاولى فتجب حيضة رابعة ليتم
العدة الثانية م وتنقضى عدة الطلاق والموت وان جهلت بهما س اى

بتطليق الزوج وموته م ومبدأها عقيبهما وفى نكاح فاسد عقيب تفريقه او عزمه
على ترك الوطى ولو قالت انقضت عدتى حلفت وصدقت س اى ان قال المراة
انقضت عدتى وكذبها الزوج فالقول قولها مع اليمين م ولو نكح معتدته من
باين وطلق قبل وطى يجب مهر كامل فعليه مهر تام وعدة مستقبلة س هذا عند ابى
حنيفة وابى يوسف رح فان اثر الوطى فى النكاح الاول باق وهو العدة فصار
كان الوطى حاصل فى هذا النكاح وعند محمد رح يجب اتمام العدة الاولى فقط
فلا عدة للطلاق الثانى لان الزوج طلقها قبل الوطى فيه وعند زفر رح لا عدة
عليها اصلا لان العدة الاولى سقطت بالتزوج ولا تجب للنكاح الثانى لدليل
محمد رح م ولا عدة على ذمية طلقها ذمى س هذا عند ابى حنيفة رح اذا
لم يكن معتقد اهل الذمة ذلك فان كان معتقدهم ذلك تجب عنده وعندهما
تجب مطلقا م ولا حربية خرجت الينا مسلمة وتحد معتدة البائن والموت كبيرة
مسلمة حرة اولا س فقوله اولا عطف على قوله حرة وعند الشافعى لا احداد
على معتدة البائن م بترك الزينة ولبس المزعفر والمعصفر والحناء والطيب
والدهن والكحل الا بعذر لا معتدة عتق س اى اذا اعتق المولى ام ولده
م ونكاح فاسد س لانه واجب الدفع فلا تاسف على فوته م ولا تخطب معتدة الا
تعريضا ولا تخرج معتدة الرجعى والباين من بيتها اصلا س لقوله تعالى ولا تخرجوهن
من بيوتهن ولا يخرجن الاية س وتخرج معتدة الموت فى الملوين وتبيت
فى منزلها س اذ لا نفقة لها فتحتاج الى الخروج بخلاف المطلقة لان النفقة دارة
عليها م وتعتد فى منزلها وقت الفرقة والطلاق والموت الا ان تخرج او

[illegible]

حافت تلف مالها او الانهدام او لم تجد كراء البيت ولا بد من سترة بينهما فى البائن
او الثلث وان ضاق المنزل عليهما فالاولى خروجه وكذا مع فسقه وحسن ان تجعل
بينهما قادرة على الحيلولة س اى يكون بينهما امراة ثقة تحول بينهما م ولو ابانها
او مات عنها فى سفر وليس بينها وبين مصرها مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل
جانب خيرت معها ولى اولا والعود احمد وان كانت فى مصر تعتد ثمة ثم تخرج بمحرم س
اعلم ان الابانة والموت فى السفر اما فى غير موضع الاقامة فان لم يكن بينها وبين
مصرها اى الذى خرجت منه مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل جانب
خيرت بين الرجوع والتوجه الى المقصد سواء كان معها ولى اولا ولكن الرجوع
اولى ليكون الاعتداد فى منزل الزوج وذكر الامام السرخسى يختار اقربهما بقى هنا
قسمان احدهما ما اذا كان من كل جانب اقل من مسيرة سفر ينبغى ان تخير
وعلى قياس قول السرخسى تختار اقربهما فالثانى ما اذا كان بينها وبين مصرها
مسيرة سفر وبينها وبين المقصد اقل يتوجه الى المقصد واما فى موضع الاقامة
وهو ما قال وان كانت فى مصر اى فان كانت فى مصر حين ابانها او مات عنها
فان لم يكن معها ولى تعتد ثمة ولا تخرج منه بدون الولى وان كان معها ولى
فكذا عند ابى حنيفة رح لان خروج المعتدة حرام وان كانت المسافة اقل من
مدة السفر وعندهما على الخروج لان نفس الخروج مباح دفعا لوحشة الفرقة وانما
الحرمة للسفر وقد ارتفعت بوجود الولى ثم لما جاز الخروج عندهما كان الولى
للجانبين تتوجه فينبغى ان يكون الحكم على التفصيل الذى مر باب النسب م
والحضانة من قال ان نكحتها فهى طالق فنكحها فولدت لنصف سنة منذ نكحها

الذمستفيد ومهرها س لانه لا يبعد ان الزوج والزوجة وكلا بالنكاح فالوكيل به
نكحها في ليلة معينة والزوج وطئها في تلك الليلة ووجد العلوق ولا يعلم ان
النكاح متقدم على العلوق او موخر فلا بد من الحمل على المقارنة على ان الزوج
ان علم انه لم يكن على هذه الصفة وانه لم يطاها في تلك الليلة فهو قادر على اللعان
فلما لم ينف الولد باللعان فليس علينا نفيه عن الفراش مع تحقق الامكان م ويثبت
نسب ولد معتدة الرجعي وان جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة
س لاحتمال العلوق في العدة وجواز كون المراة ممتدة الطهر اما اقرت بانقضاء
العدة ثم ولدت بين الطلاق والولادة اكثر من سنتين لا يثبت النسب على ما ياتي
انه انما يثبت اذا كان بين المدتين اقل من نصف سنة م وبانت في الاقل و
راجع س اي اذا كان بين الطلاق والولادة اقل من سنتين بانت لان الحمل
على الوطئ المعلق كان في النكاح اولى من الحمل على كونه في العدة على ان الرجعة
امر حادث فلا يثبت بالشك اما اذا كان بين الطلاق والولادة اكثر من سنتين
فلا بد من ان يحمل على الوطئ في العدة فيثبت الرجعة م ومبتوتة ولدت لاقل
منهما س ومبتوتة بالجر عطف على معتدة الرجعي اي يثبت نسب ولد المطلقة
طلاقا بائنا لاقل من سنتين من وقت البينونة الى وقت الولادة لامكان
العلوق في زمان النكاح م ان ولدت لتمامهما لا الا بدعوة ويحمل على وطئها
بشبهة في العدة ومراهقة اتت به لاقل من تسعة اشهر ولتسعة لا س ومراهقة
بالجر عطف على مبتوتة اي يثبت نسب ولد مطلقة مراهقة اتت بولد لاقل
من تسعة اشهر من وقت الطلاق والمراد بالمراهقة صبية تجامع مثلها وهي في

سن

في سن يمكن ان يكون بالغة اي تسع سنين فصاعدا ولم يظهر فيها علامات البلوغ
وانما اعتبر تسعة اشهر لان ثلثة اشهر مدة عدتها وستة اشهر اقل مدة الحمل
وانما اعتبر اقل مدة الحمل هنا واكثر مدة الحمل في البالغة لان النسب يثبت
بالشبهة لا بشبهة الشبهة ففي البالغة شبهة الوطء زمان النكاح او العدة
ثابتة وحقيقة الوطء في احد هذين الزمانين توجب ثبوت النسب فكذا شبهة
واما في المراهقة فشبهة الوطء في النكاح او في العدة وهي ثلثة اشهر ثابتة
ثم حقيقة الوطء في احد هذين الزمانين لا توجب ثبوت النسب لعدم تحقق البلوغ
فالبلوغ وهو امر حادث يضاف الى اقرب الاوقات وهو ستة اشهر الى وقت
الولادة فهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف فان كان الطلاق
رجعيا فالى سبعة وعشرين شهرا لان ثلثة اشهر مدة عدتها وسنتان اكثر مدة الحمل
وان كان الطلاق بائنا فالى سنتين لانها معتدة يحتمل ان تكون حاملا ولم تقر
بانقضاء العدة فصارت كالكبيرة م ومعتدة اقرت بمضي العدة وولدت لاقل
من نصف سنة والنصف لا س لانها لما ولدت لاقل من نصف سنة من وقت
الطلاق ظهر كذبها بيقين فبطل اقرارها اما ان ولدت لنصف سنة او اكثر من
وقت الطلاق لا يثبت النسب لانا لا نعلم بطلان الاقرار ثم لفظ المعتدة يشمل
كل معتدة م ومعتدة ظهر حبلها او اقر الزوج به او ثبتت ولادتها بحجة تام س
اي يثبت نسب ولد معتدة ادعت ولادته وانكرها الزوج وقد كان قبل الولادة
حبل ظاهر او اقر الزوج بالحبل او شهد على الولادة رجلان او رجل وامراتان
بان دخلت المراة بيتا ولم يكن معها احد ولا في البيت شيء والرجلان على الباب

حتى ولدت فعلما الولادة برؤية الولد او سماع صوته وانما قيد الحجة بالتامة
حتى لا يثبت بشهادة امراة واحدة على الولادة خلافا لهما فالحاصل ان عند
ابي حنيفة رح ان كان للمعتدة حبل ظاهر او اقر الزوج به يثبت الولادة بشهادة
امراة واحدة وان لم يوجد الحبل الظاهر او اقرار الزوج لا بد من الحجة
التامة وعندهما تثبت بشهادة امراة واحدة م او ولدت لاقل من
سنتين واقر الورثة بها س اي ان كانت العدة عدة وفات والمدة بين
الموت والولادة اقل من سنتين اعلم ان لفظ الوقاية وقع بالواو في قوله واقرار
الورثة بها والمذكور في الهداية يقتضي كلمة او لان عبارة الهداية هكذا
هكذا او يثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين فقوله
ما بين الوفات ظرف العلوق فالولد بمعنى المولود اي نسب مولود في وقت بين
الوفات وبين سنتين ثم اورد هذه المسئلة فان كانت معتدة عن وفاة
فصدقها الورثة بولادتها ولم يشهد على الولادة فهو ابنه فعلم من هاتين
المسئلتين ان احدهما كاف وهو كون المدة اقل من سنتين او اقرار الورثة فان
قيل ان اقر الورثة والمدة بين الوفاة والولادة سنتان او اكثر فلا اعتبار
لاقرارهم وانما يعتبر اقرارهم اذا كانت المدة اقل من سنتين فالواجب كلمة
الواو قلنا احدهما كاف اي المدة او الاقرار اي ان كانت المدة اقل من
سنتين يثبت النسب وان لم يعلم المدة بين الوفات والولادة فحينئذ ان اقر الورثة
يعتبر اقرارهم فحينئذ تعينت عبارة الوقاية اي بهذا الشرط او ثبتت ولادتها
بحجة تامة او علم انها اي المدة بعد وفاته لاقل من سنتين او لم يعلم واقرار

الورثة

الورثة به فقوله او لم يعلم اي اخره يشمل ما اذا لم يعلم انه ولد قبل الموت
او بعده على تقدير العلم بان ولادته بعد موت الزوج لا يعلم انه ولد لاقل من سنتين
او لسنتين او اكثر لكن اقر الورثة ان هذا الولد ولد مورثهم فاذا اقر واحد ذكر
فالذي اقر ان لم يكن يصح شهادته لعدم نصاب الشهادة او عدم العدالة يعتبر
اقراره في الارث في حقه فقط وان صح شهادته يثبت نسبه مطلقا اي في حق المقر وفي حق
غيره م ومنكوحة اتت به لستة اشهر س اي من وقت النكاح م اقر به الزوج
او سكت س فان ثبوت نسب ولد المنكوحة لا يحتاج الى الاقرار م فان جحد ولادتها
ثبت بشهادة امراة فقط اعتدان نفى س اي بعد ما يثبت ولادتها بشهادة امراة
ان نفى الولد اي قال ليس مني تلاعنا م ولاقل منها لا يثبت س عطف على قوله لستة اشهر
فانه اذا كان بين النكاح والولادة اقل من ستة اشهر لا يكون منه م فان ولدت
وادعت نكاحها منذ ستة اشهر والزوج الاقل صدقت بلا يمين عند ابي حنيفة
م لان الظاهر شاهد لها بان الولد من النكاح لا من السفاح اي الزنا م ولو علق طلاقها بولادتها
فشهدت امراة بها لم يقع س هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يقع لان الولادة
تثبت بشهادة امراة ثم يثبت الطلاق بالتبعية وله ان الولادة تثبت
ضرورة فتتقدر بقدرها فلا يتعدى الى الطلاق وهو ليس تبعا لها لان كلا
منهما يوجد بدون الاخر م وان اقر بالحبل ثم علق يقع بلا شهادة س اي علق
طلاقها بولادتها فقالت قد ولدت وكذبها الزوج يقع بلا شهادة هذا عند
ابي حنيفة وعندهما شرط شهادة القابلة لانها تدعي حنثه فلا بد من الحجة

ولان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة م اكثر مدة الحمل سنتان واقلها ستة اشهر ومن نكح امة فطلقها فشراها فان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ شراها لزمه النسب والا فلا س لانه اذا كان بين الشراء والولادة اقل من ستة اشهر منذ شراها كان العلوق سابقا على الشراء فهو ولد منكوحة فيلزم بلا دعوة اما اذا كان المدة ستة اشهر او اكثر فالولد ولد مملوكة لان العلوق امر حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فلا يلزم بلا دعوة م ومن قال لامة ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت على الولادة امراة فهي ام ولده او لطفل س عطف على قوله لامة م هو ابني ومات فقالت ام الطفل هو ابنه وانا زوجته س اي يرثانه س اي يرث الطفل وامه من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت المراة معروفة بالحرية وبكونها ام الطفل فلا سبيل الى بنوة الطفل له الا بنكاح امه نكاحا صحيحا لانه هو الموضع للحمل م وان قال وارثه انت ام ولده وجهلت حريتها لا ترث س اي ام الطفل ويرث الطفل م والحضانة للام بلا اجبر ان طلقت او لا ثم امها وان علت ثم ام ابيه ثم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب ثم خالة ثم خالته كذلك س اي لاب وام ثم لام ثم لاب فان الخالة اخت الام فاختها لاب وام اولى ثم اختها لام ثم لاب فذكر لان الاصل في هذا الباب الام فالقرابة من جهتها قدمت على القرابة من طرف الاب م ثم عمته س اي لاب وام ثم لام ثم لاب فان العمة اخت الاب فتقدم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب م بشرط حريتهن فلا حق لامة وام ولد م فيه س اي في الولد م والذمية كالمسلمة حتى

بعقل

يعقل دينا س اي ولد المسلم وفي الهداية ما لم يعقل او يخاف ان يالف الكفر وفي قوله او يخاف فيه الجزم لانه عطف على المجزوم بلم لان المعنى ما لم يخف وهذا القيد لم يذكر في الوقاية ويجب رعايته لان تالف الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف تالف الكفر ينزع منها م وبنكاح غير محرم منه سقط حقها وبمحرم لا كام نكحت عم ووجدة جده س اي كجدة نكحت جده فهذا من العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم م ويعود الحق بزوال نكاح سقط به العصبات على ترتيبهم لكن لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم لا فاسق ماجن ولا يخير طفل س خلافا للشافعي م والام والجدة احق بالابن حتى ياكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده س قدره الخصاف بسبع سنين م و بالبنت حتى تحيض وعن محمد حتى تشتهي وهو المعتمد لفساد الزمان وغيرهما حتى تشتهي س اي غير الام والجدة احق بالبنت حتى تشتهي م ولا تسافر مطلقة بولدها الا الى وطنها التي نكحها فيه وهذا للام فقط س اي السفر المذكور **باب النفقة** تجب هي والكسوة والسكنى على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على الوطي للموسرة مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة توطا س [illegible] لم توطا لكان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطي فان المانع من جهته م بقدر حالها في الموسرين نفقة اليسار وفي المعسرين والمعسرة وعكسه بين الحالين س هذا عندنا واما عند الشافعي فالمعتبر حال الزوج م ولو هي في بيت ابيها او مرضت في بيت الزوج لا لناشزة خرجت من بيته بغير حق س احتراز عن خروجها بحق كما لو لم يعطها المهر المعجل فخرجت من بيته

وفي المعسرين هي

و في المعسرين نفقة العسار

تسترد

وفي المعسرين نفقة العسار

م ومحبوسة بدين ومريضة لم تزف ومغصوبة كرها وحاجة لا معه ولو كانت معه فلها نفقة الحضر لا السفر ولا الكراء وعلى موسر نفقة خادم واحد لها فقط س هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف فعليه نفقة خادمين احدهما لمصالح الداخل والاخر لمصالح الخارج وهما يقولان لان الواحد يقوم بهما م لا معسر في الاصح س احتراز عن قول محمد رح فان عنده يجب على المعسر نفقة الخادم م ولا يفرق بينهما بعجزه عنها وتؤمر بالاستدانة عليه س اي تؤمر بان تستقرض عليه وتصرف الى نفقتها حتى ان غني الزوج يؤدي قرضها وهذا عندنا واما عند الشافعي رح فالقاضي يفرق بينهما لانه لما عجز عن الامساك بالمعروف ينوب القاضي منابه في التسريح بالاحسان واصحابنا لما شاهدوا الضرورة في التفريق لان دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة والظاهر انها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج في المال امر متوهم استحسنوا ان ينصب القاضي نائبا شافعي المذهب يفرق بينهما م ومن قضي لعساره فايسر تمم نفقة يساره ان طلبت وتسقط نفقة مدة مضت الا اذا سبق فرض قاض او رضيا بشيء فتجب لما مضى ما داما حيين فان مات احدهما او طلقها قبل قبض سقط المفروض الا اذا استدانت بامر قاض س هذا عندنا واما الشافعي فلا تسقط بالموت بل تصير دينا عليه م ولا تسترد معجلة مدة مات احدهما قبلها س اي اذا عجلت نفقة مدة كستة اشهر مثلا فمات احدهما قبلها كما اذا مات عند مضي شهر لا يسترد منها شيء عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد والشافعي رح لانها صلة اتصل بها القبض فبالموت سقط الرجوع كما في الهبة وعند محمد والشافعي تحتسب نفقة ما مضى وهو شهر للزوجة ونفقة خمسة اشهر

تسترد

تسترد لانها عوض عما يستحق عليه بالاحتباس م ونفقة عرس القن عليه يباع فيها مرة بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة س صورته تزوج امراة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان هذا الالف عليه بسبب اخر فبيع بخمسمائة لا يباع مرة اخرى م وتجب سكناها في بيت ليس فيه احد من اهله ولو ولده من غيرها الا برضاها وبيت مفرد من دار له غلق كفاها وله منع والديها وولدها من غيره من الدخول عليها س بناء على ان البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه م لا من النظر اليها وكلامهما متى شاءوا وقيل لا يمنع من الخروج الى الوالدين ولا من دخولهما عليها كل جمعة وفي محرم غيرهما كل سنة هو الصحيح ويفرض نفقة عرس الغائب وطفله وابويه في مال له من جنس حقهم فقط س كالدراهم والدنانير او الطعام او الكسوة التي تلبسها هي بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعروض التي يحتاج الى بيعها لتصرف الى نفقتهم م عند مودع او مضارب او مديون اقروا به وبالنكاح او علم القاضي ذلك س وجد هو لا ونكولها منها كفيلا م وحلفها على انه لم يعطها النفقة س الضمير الغائب م لا باقامة بينة على النكاح س اي لا يفرض القاضي النفقة باقامة البينة م ولا ان لم يخلف مالا فاقامت بينة س اي على النكاح م ليفرض عليه ويامرها بالاستدانة ولا يقضي به س بالنكاح لانه قضاء على الغائب م وقال زفر يقضى بالنفقة لا بالنكاح وعمل القضاة اليوم على هذا للحاجة وللمطلقة الرجعي والبائن والمفرقة بلا معصية كخيار البلوغ والعتق والتفريق لعدم الكفاءة النفقة والسكنى س اي ما دامت في العدة وفي معتدة البائن خلاف الشافعي

ولحديث فاطمة بنت قيس ولنا رواية عمر رضي الله عنه م لا لمعتدة الموت والفرقة بمعصية
كالردة وتقبيل ابن الزوج وردته معتدة الثلث تسقط لا تمكينها ابنه س لانه لا اثر
للردة والتمكين في الفرقة لانها تثبت قبلها فلا يسقطان النفقة الا ان المرتدة
تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة بخلاف الممكنة ابن الزوج م ونفقة الطفل الفقير
على ابيه س انما قال فقيرا حتى لو كان غنيا فهي في ماله م لا يشركه احد كنفقة ابويه
وعرسه س اي لا يشركه احد في نفقة طفله كما لا يشركه في نفقة ابويه وعرسه س الى
لا يشركه م وليس على امه ارضاعه الا اذا تعينت س بان لا يوجد من ترضعه
او لا يشرب لبن غيرها م ويستاجر الاب من ترضعه عندها س اي اذا لم تتعين
الام م ولو استاجرها منكوحة او معتدة من رجعي لترضعه لم يجز وفي المبتوتة
روايتان س اعلم ان قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن اوجب الارضاع
على الامهات ثم قوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها لا تضار والدة بولدها
ولا مولود له بولده اوجب دفع الضرر عن الامهات والاباء فان امتنعت
والاب لا يتضرر باستيجار المرضعة لا تجبر الام لان الظاهر ان امتناعها للعجز
لان اشفاق الامومة يدل على انها لا تمتنع الا للعجز فاذا اقدمت عليه
وطلبت الاجرة لا تعطى لانه ظهر قدرتها فالاتيان بالواجب لا يوجب الاجر على
ان الشرع يوجب للمرضعة الا لنفقة قال الله وعلى المولود له رزقهن و
كسوتهن بالمعروف فلا من تاخذ النفقة وهي المنكوحة ومعتدة الرجعي
لا تعطى شيا اخر للارضاع واما المبتوتة فكذا في رواية واما على الرواية الاخرى
فان الزوج قد اوحشها بالابانة فلا يرجى منها المسامحة والمساهلة فجاز

كما بعد العدة وانما يجوز الاجارة بعد العدة لان النفقة غير واجبة لها فيجب
الاجرة لقوله تعالى وعلى المولود له الاية م ولا رضاعه بعد العدة او لابنه من
غيرها صح س اي الاستيجار لارضاع الام ولده الذي منها بعد ما طلقها وانقضت
عدتها والاستيجار لارضاع ابنه الذي من غيرها صح سواء كانت المستاجرة في
نكاحه او في العدة او بعد العدة م وهي س اي الام م احق من الاجنبية الا
اذا طلبت زيادة اجرة ونفقة البنت بالغة والابن زمنا على الاب خاصة
به يفتى س انما قال بهذا لان على رواية الخصاف والحسن تجب اثلاثا ثلثاها
على الاب وثلثها على الام وهذا اذا لم يكن لهما مال حتى لو كان لهما مال فالنفقة
في مالهما م وعلى الموسر يسار الفطرة لا المعسر نفقة اصوله الفقراء بالسوية
بين الابن والبنت ويعتبر فيها القرب والجزئية لا الارث ففي من له بنت
وابن ابن على البنت وفي ولد بنت واخ على ولدها س مع ان الارث نصفان
بين البنت وابن الابن والارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي
الارحام م ونفقة كل ذي رحم محرم صغير او انثى بالغة فقيرة او ذكر زمن
او اعمى على قدر الارث ويجبر عليه ويعتبر فيها اهلية الارث لا حقيقة
س وانما قال بهذا لان نفقة هؤلاء انما تجب لقوله تعالى وعلى الوارث مثل
ذلك فينبغي ان لا تجب الا على الوارث فقال المعتبر اهلية الارث لا حقيقة وذكر
لان حقيقة الارث لا تعلم الا بعد الموت ففي من له خال وابن عم يمكن ان يحجب
ابن العم ويكون الارث للخال فاعتبر الاقربية مع اهلية الارث م فنفقة من
له اخوات متفرقات عليهن اخماسا كارثه ونفقة من له خال وابن عم على الخال

ولا نفقة مع الاختلاف دينا الا للزوجة والاصول والفروع فليس على النصراني
نفقة اخيه المسلم ولا عكسه س ثم بعد هذا ليس زيادة بهذه العبارة ولا
على الفقير الا لها وللفروع ولا الغني الا لها وعبارة المختصر قد غيرتها الى هذه
العبارة وحاصلها ان النفقة لا تجب على الفقير الا للزوجة والفروع ولا تجب على الغني
الا للزوجة اما غير الزوجة فان كان غنيا لا تجب له النفقة على احد م وباع
الاب عرض ابنه لا عقاره لنفقته ولا لدين له عليه سواه س اي لا يبيع الاب
مال الابن لدين سوى النفقة لعل الابن قالوا الان الاب ولاية حفظ مال
الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع العقار لانه محفوظ بنفسه فاذا باع
المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها قلت الكلام في انه هل
يحل بيع العروض لاجل النفقة ام لا في البيع لاجل المحافظة ثم الانفاق
من الثمن على ان العلة لو كان هذا الجاز البيع لدين سوى النفقة يعني
هذا الدليل بل العلة ان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما في
الاستيلاد جارية الابن فيكون له ولاية بيع عروض الابن لبقائه وانما لا يلي
بيع العقار لانه معد للانتفاع به مع بقائه وهو الزراعة وولاية الاب
نظرية ولا نظر في بيع العقار بل هو اجحاف بمصلحة الابن ابقاؤه والانتفاع
به م والام لا تبيع ماله لنفقتها س لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله عليه السلام
انت ومالك لابيك ولانه ليس للام ولاية التصرف في مال الابن وضمن مودع الابن
لو انفقها على ابويه بلا امر قاض لا الابوان لو انفق ماله عندهما واذا قضى
بنفقة غير الوس ومضت مدة سقطت س لان نفقة هؤلاء انما تجب كفاية

للحاجة
فاذا مضت المدة حصلت الكفاية وقد نقل عن جامع الكبير للبزدوي ان هذا
اذا طالت المدة بعد الفرض اما اذا قصرت فلا تسقط وقدروا القصير بما دون
الشهر م الا ان يأذن القاضي بالاستدانة س اي يأذن القاضي فاستدان فيصير
دينا على الغائب م ونفقة المملوك على سيده فان ابى كسب وانفق والا امر ببيعه

كتاب العتاق م هو يصح من حر مكلف بصريح لفظه بلا نية كانت حر او
معتق او عتيق او اعتقتك او محرر او حررتك او هذا مولاي او يا مولاي
س لفظ المولى مشترك احد معانيه المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى
فيتعين بلا نية م وراسك حر ونحوه مما يعبر به عن البدن وبكنايته ان نوى
كلا ملك لي عليك ولا سبيل ولا رق س وانما كان لا ملك لي عليك كناية لانه
يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه او بالاعتاق وكذا لا سبيل لي اليك اي الى
التصرف فيك او الى الانتفاع بك وكذا لا سبيل لي عليك اي لا ملك لي فان الملك
هو الطريق الموصل الى التصرف والانتفاع واما لا رق لي عليك فاعلم ان الرق
هو عجز شرعي يلي الانسان وبين شيء يكون مطلقا لتصرفه فيه وحاجزا عن
تصرف الغير فيه فالشيء يكون مملوكا ولا يكون رقيقا لكن لا يكون رقيقا الا
وان يكون مملوكا فالرق في الابتداء سبب للملك فقوله لا رق لي عليك اطلق
الرق واراد به الملك م وخرجت من ملكي وخليت سبيلك ولا امة فيه اطلقتك
وهذا ابني للاصغر والاكبر س انما جاء بلفظ الباء في قوله وهذا ابني ليعلم انه عطف
على قوله وبكنايته وان لم يذكر حرف الباء او يوهم انه عطف على امثلة الكناية نحو لا ملك

يثبت في الانسان اثر الكفر وهو حق الله تعالى واما الملك فهو اتصال شرعي

اى عليك الى اخره فيلزم م انه كناية وليس كذلك فان المتوله ان كان يولد مثله لمثله
وهو مجهول النسب يثبت نسبه منه ويكون ويكون حرا وان لم ينوه وان لم يكن
كذلك يكون هذا اللفظ مجازا عن الحرية فيعتق وان لم ينوى لان المجاز متعين
ولو كان كناية يحتاج الى النية وفى الاكبر سنا منه خلافا لابى يوسف ومحمد رح وقد
بالغت فى تحقيق هذه المسئلة فى فصل المجاز من كتاب التنقيح وحاصله ان امكان
المعنى الحقيقى لا يشترط لصحة المجاز كاطلاق الاسد على الانسان الشجاع فلا يشترط
امكان البنوة لصحة المجاز وهو الحرية م لا بيا اخى وبا ابنى س لان المقصود
بالنداء استحضار المنادى بصورة الاسم من غير قصد الى المعنى موقوف متقدم واذا لم يكن المعنى
مقصودا لا يثبت مجازه وهو الحرية بخلاف يا حر لانه صريح لا يحتاج الى قصد المعنى م
ولا سلطان لى عليك س اى لا يد لى عليك فيمكن ان يكون عبدا ولا يكون عليه
يد كالمكاتب م ولفظ الطلاق وكنايته مع نية العتق س فانه اذا قال
لامته انت طالق ونوى العتق لا تعتق عندنا وعند الشافعى تعتق لان
الاعتاق هو ازالة ملك الرقبة والطلاق ازالة الملك المتعة فيجوز الطلاق
لكل واحد منهما على الاخر مجازا قلنا المجاز لفظ يذكر ويراد لازمه وازالة ملك
المتعة ليس لازم لازالة ملك الرقبة فانه اذا اعتق امته يزول ملك المتعة
ولا لزوم على العكس م وانت مثل الحر بخلاف ما انت الا حر ومن ملك
ذا رحم محرم منه او اعتق لوجه الله تعالى او للشيطان او للصنم او مكرها او سكران او
اضاف عتقه الى ملك او شرط ووجد عتق س قوله ذا رحم اى ذا قرابة بسبب الرحم وقوله

محرم صفة ذا وجره للجوار وقوله الى ملك نحو ان ملكت عبدا فهو حر او شرط ووجد
ان قدم فلان فعبده حر فوجد الشرط عتق لكن بشرط ان يكون العبد فى ملكه وقت
التعليق كما عرفت وقوله عتق الى العتق عليه ليكون ضمير عليه راجعا الى المبتدا اى
الى المبتداء وهو من م كعبد لحربى خرج الينا مسلما والحمل يعتق بعتق امه لانه
بعتقه س واعلم ان الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى
لا ينجر ولاؤه الى مولى الاب وهذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر م والولد
يتبع امه فى الملك والرق والعتق وفروعه س اى اذا كانت الام فى ملك زيد
فالولد المولود فى ملك زيد يكون مملوكا له وان كانت الام مشتركة كان الولد
مشتركا على سهام الام وان كانت مرقوقة فالولد المولود حال رقتها
يكون مرقوقا وكذا يتبعها فى العتق وفروعه كالكتابة والتدبير فعتق الولد
بتبعية الام انما يكون اذا كان بين العتق والولادة ستة اشهر او اكثر حتى
يجر الولاء فعلم انه لا تكرار م وولد الامة من زوجها ملك لسيدها وولدها
من سيدها حر مولاها حر باب عتق البعض وان اعتق بعض عبده صح و
سعى فيما بقى وهو كالمكاتب بلا رد الى الرق لو عجز وقالا عتق كله س
هذا بناء على ان العتق لا يتجزى بالاتفاق فكذا الاعتاق عندهما لانه اثبات
العتق كالكسر ملزوم وهو الاعتاق لكن ابو حنيفة رح يقول الاعتاق
ازالة الملك لانه ليس للمالك الا ازالة حقه وهو الملك والملك متجزى فكذا ازالته
فاعتاق البعض اثبات شطر العلة فلا يتحقق المعلول الا وان يتحقق
تمام العلة وهو ازالة الملك كله م ولو اعتق شريك حظه اعتق الاخر

جامع الانكسار

او استسعاه او ضمن المعتق موسرا س اى حال كون المعتق موسرا م قيمة
حظه س الضمير يرجع الى الاخر م لا معسرا والولاء لهما ان اعتق او استسعى وللمعتق
ان ضمنه ويرجع به س اى بالضمان م على العبد وقالا ضمانه غنيا س اى الاخر
تضمين المعتق حال كونه غنيا م والسعاية فقيرا فقط والولاء للمعتق
الاخر س لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما م ولو شهد كل شريك
بعتق الاخر سعى لهما فى حظهما والولاء لهما وقالا سعى للمعسرين لا للموسرين
س لان على اصلهما الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار فان كانا معسرين
يجب السعاية وان كانا موسرين فلا سعاية ولا ضمان ايضا لان كل واحد
يدعى اعتاق الاخر والاخر ينكر ولا بينة م ولو كان احدهما موسرا سعى للموسر
لا للمعسر س لان عتقه ثبت بقولهما ثم الموسر يزعم ان حقه فى السعاية
والمعسر يزعم انه لا حق له فى السعاية لان المعتق موسر ولا يقدر على اثبات
الضمان لان شريكه منكر فلا شىء له اصلا فان قلت ينبغى ان لا يجب السعاية
فى شىء من الاحوال لان العتق انما يثبت باقرار كل منهما باعتاق شريكه
والشريك منكر فصار اقرار كل منهما انشاء للعتق فلا يجب السعاية
قلت العبد ان كذب كل واحد منهما فيما زعم لا يثبت عتقه وان صدق
فتصديقه كل واحد منهما يكون اقرارا بوجوب سعايته له على اصل ابى
حنيفة رح واما على اصلهما فتصديقه للمعسرين يكون اقرارا وكذا تصديقه
للموسر اذا كان شريكه معسرا م ووقف الولاء فى الاحوال س اى حال يسارهما
واعسارهما ويسار احدهما واعسار الاخر لان كل واحد منكر اعتاقه

فتوقف الولاء الى ان يتفقا على اعتاق احدهما م ولو علق احدهما عتقه بفعل
غدا والاخر بعدمه فمضى ولم يعلم شرطه عتق نصفه وسعى فى نصفه لهما وعند محمد رح
يسعى فى كله س لان المقضى عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول
قلنا نصف السعاية ساقط بيقين وكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه ان
النصف الباقى هو نصيبى والساقط نصيبك فينصف بينهما م ولا عتق فى عبدين س
اى قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبده حر وقال الاخر ان لم يدخل فلان
عبده فعبده حر فمضى ولم يدر انه دخل او لا لا يعتق شى من العبدين لان المقضى
له مجهول فتفحشت الجهالة م ومن ملك ابنه مع اخر بشراء او هبة او وصية او
اشترى نصف ابنه من سيده او علق عتقه بشراء نصفه ثم اشتراه مع اخر عتق
حصته ولم يضمن علم الشريك حالة او لا س اى علم الشريك انه ابن لشريكه او لم يعلم
م كما لو ورثاه س اى لا يضمن الاب نصيب الشريك فى الصور المذكورة كما لا يضمن الاب
اذا ورث هو وشريكه ابنه فصورته ماتت امراة ولها عبد هو ابن زوجها
فتركت الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنه فعتق عليه لا يضمن حصة اخيها
اتفاقا لان الارث ضرورى لا اختيار للاب فى ثبوته م واعتقه الاخر او سعى له
س لما لم يكن للشريك ولاية التضمين بقى له احد الامرين اما الاعتاق
او السعاية م وقال فى غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا س
لان شراء قريبه اعتاق فان كان موسرا يجب الضمان وان كان معسرا يسعى
العبد وابو حنيفة رح يقول انه رضى فافسد نصيبه فلا يضمنه كما اذا اذن باعتاق
نصيبه حيث يشاركه فى علة العتق وهو الشراء وان جهل فالجهل لا يكون عذرا

سعايته

م وان اشترى نصفه اجنبي ثم الاب باقيه ضمن غنيا او سعى وقالا فيهما س ففى هذه
الصورة لم يرض الشريك بافعاله ونصيبه فيتخير وعندهما لا يتخير لان المعتق غنى
م ولو دبره احد الشركاء واعتقه اخر وهما موسران ضمن الساكت مدبره لا
لا معتقه والمدبر معتقه ثلث مدبرا لا قاما س هذا عند ابى حنيفة وذلك لان
التدبير يتجزى عنده كالاعتاق فيقتصر على نصيبه لكنه افسد نصيب شريكه فلكل واحد منهما
اختيار اعتاق حصته فتعين حقه فيه فلم يبق له اختيار امر اخر كالتضمين وغيره
ثم للساكت توجيه ضمانه اى ضمانه والتدبير والاعتاق لكن ضمان التدبير
ضمان معاوضه لانه قابل للانتقال من ملك الى ملك وضمان المعاوضة هو
الاصل فيضمن المدبر ثم للمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمة العبد مدبرا وقيمة
المدبر ثلثا قيمته قنا لان المنافع ثلثة انواع الوطى والاستخدام والبيع
فبالتدبير فات البيع ولا يضمن المدبر المعتق الثلث الذى ضمنه الساكت
مع ان ذلك الثلث صار ملكا للمدبر بسبب الضمان لانه ملكه باداء الضمان ملكا
مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر فى حق التضمين واما الولاء فثلثاه
للمدبر وثلثه للمعتق م وقالا ضمن مدبره لشريكه موسرا او معسرا س لانه
ضمان تملك فلا يختلف بالاعسار واليسار بخلاف ضمان الاعتاق اذ هو ضمان
جناية م ولو قال هى ام ولد شريكى وانكر تخدمه يوما وتوقف يوما س هذا
عند ابى حنيفة رح وذلك لان المنكر اقر ان لا حق له عليها فيؤاخذ باقراره ثم
المنكر يزعم انها كما كانت فلا حق له الا فى نصفها واما عندهما فلا يمكن ان تستسعى
الجارية فى نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لما لم يصدقه صاحبه انقلب اقراره عليه

كانه

كانه استولدها فتعتق بالسعاية م ولا قيمة لام ولد ولا يضمن غنى اعتقها معتركها س
اعلم ان ام الولد غير متقومة عند ابى حنيفة وعندهما متقومة حتى لو كانت ام ولد
مشتركة بين شريكين اعتقها احدهما وهو موسر لا يضمن عند ابى حنيفة وعندهما يضمن
م ولو قال لعبدين عنده من ثلثة له احدكما حر فخرج واحد ودخل اخر فاعاد
ومات بلا بيان عتق ممن ثبت ثلثة ارباعه ومن كل من غيره نصفه وعند
محمد رح ربع من دخل وعن غيره كما قالا س لان الايجاب الاول دائر بين الخارج
والثابت فيتنصف بينهما ثم الايجاب الثانى دائر بين الثابت والداخل فيتنصف
بينهما فالنصف الذى اصاب الثابت شائع فيه فى اصاب النصف الذى عتق
بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف وهو الربع بقى فعتق من الثابت ثلثة
ارباعه واما الداخل فيعتق ربعه عند محمد رح لان هذا الايجاب لما اوجب عتق
الربع من الثابت اوجب كذا من الداخل لانه متنصف بينهما وهما يقولان المانع
من عتق النصف يختص بالثابت ولا مانع فى الداخل فيعتق نصفه م ان قاله
مريضا ولم يجز وارث جعل كل عبد سبعة كسهام عتق عندهما وعتق ممن ثبت
ثلثة ومن كل من غيره سهمان وعند محمد رح كل ستة كسهام عتق عنده وعتق ممن
خرج سهمان وممن ثبت ثلثة وممن دخل سهم ويسعى كل فى ما فيه على القولين
ويصح الثلث والثلثان س ولو قال ذلك مرض الموت ولم يجز وارث ولا مال له
سوى العبيد الثلثة وقيمتهم متساوية جعل كل عبد سبعة عندهما كسهام العتق
لان مخرج الكسور اربعة لانه يعتق من الثابت ثلثة ارباع وهى ثلثة من اربعة
من الخارج النصف وهو اثنان من اربعة ومن الداخل كذلك فصار المجموع سبعة

وعند محمد رح يعتق من الداخل بربعه وهو واحد من اربعة فيعول الى ستة فعندهما
يجعل سهام العتق وهى سبعة ثلث المال ويجعل كل عبد سبعة لان قيمة كل عبد
يساوى ثلث المال فعند محمد سهام العتق وهى ستة ثلث المال فكل عبد يجعل ستة
اسهم فيعتق من الخارج اثنان وهو السبعان ويسعى فى خمسة اسباع قيمته وكذا
الداخل واما الثابت فيعتق منه ثلثة اسباع قيمته ويسعى فى اربعة
اسباع قيمته وعند محمد رح يجعل سهام العتق وهى ستة ثلث المال فكل عبد يجعل
ستة يعتق من الخارج اثنان وهو ثلث الستة ويسعى فى ثلثى قيمته ومن الثابت
ثلثة وهى نصف الستة ويسعى فى النصف ومن الداخل واحد وهو السدس ويسعى
فى خمسة اسداس قيمته فلو كان قيمة كل عبد اثنين واربعين درهما وهى الثلث
فكل المال مائة وستة وعشرون فعندهما يعتق من الخارج السبعان اى اثنا
عشر ويسعى فى خمسة اسباعه وهو ثلثون وكذلك الداخل ويعتق من الثابت
ثلثة اسباعه وهو ثمانية عشر ويسعى فى اربعة اسباعه وهى اربعة وعشرون وعند
محمد يعتق من الخارج من اثنين واربعين ثلثها وهى اربعة عشر ومن الثابت نصفه
وهو احد وعشرون ومن الداخل سدسه وهو سبعة فمجموع سهام العتق على القولين
اثنان واربعون وهو ثلث المال وسهام السعاية اربعة وثمانون وهى ثلث
المال م وان طلق كذلك قبل وطى سقط ربع مهر من خرجت وثلثة اثمان من
ثبتت وثمن من دخلت س اى ان كانت له ثلث زوجات مهرهن على السواء
فطلقهن قبل الوطى على الصفة المذكورة فبالايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة
منصفا بين الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثانى

سقط

سقط الربع منصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب كل واحدة الثمن فسقط
ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة وثمان من مهر الخارجة
وانما وضعت المسئلة فى الطلاق قبل الوطى ليكون الايجاب الاول موجبا
للبينونة فى اصابه الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب الثانى فيصير فى هذا المعنى
كالعتق ثم قال بعض المشايخ هذا قول محمد رح خاصة وقيل هذا قولهما
ايضا فعلى هذه الرواية لابد لهما من الفرق بين العتق والطلاق وهو ان الايجاب
الاول فى العتق والطلاق اوجب التنصيف بين الخارج والثابت فلما مات
قبل البيان تبين انه فى صورة العتق كما تكلم صار منقسما بينهما لان الاصل فى الانشاآت
ان يثبت حكمها مقارنا للتكلم بها الا ان يمنع مانع ففى العتق ارادة الخارج
تعارضها ارادة الثابت فالايجاب الاول توزع بينهما حتى صار كل واحد معتق
البعض وهذا عند ابى يوسف رح فالايجاب الثانى لا يمكن ان يراد به الاخبار لكونه فيكون
انشاء فلا بد من المحل فالداخل كله محل فيعتق نصفه والثابت لو كان كله محلا
يعتق بهذا الايجاب نصفه فاذا كان نصفه محلا يعتق منه ربعه واما فى الطلاق
فلا يمكن ان يكون كل منهما مطلقة البعض لان مطلقة البعض مطلقة كلها اما الخارجة
واما الثابتة فان كانت الثابتة طلقت بالاول ولا حكم للايجاب الثانى لانه
يمكن ان يراد الاخبار فان كانت الخارجة فالايجاب الثانى يكون دائرا بين الثابتة
والداخلة على السوية فثبت انه لان الايجاب الثانى باطل على احد التقديرين
وهو ارادة الثابتة بالايجاب الاول وهو على التقدير الاخر وهو نصف التقديرين
يتحقق ونصف ونصف النصف ربع فيسقط به الثمن م والوطى والموت بيان فى

طلاق مبهم كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة مسلمتين في عتق مبهم دون وطئ فيه س اى قال لزوجتيه احديهما طالق فوطئ احديهما او ماتت احديهما فكل منهما بيان فان المراد هى الاخرى اما الوطئ فلان النكاح عقد وضع لحل الوطئ والوطئ والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اى لازالة حل الوطئ اما فى الحال او بعد انقضاء العدة فالوطئ دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلما عرفت ان البيان انشاء من وجه فلا بد له من محل وان قال احد كما حر فباع احديهما او مات احديهما او دبر احديهما او استولد احديهما او وهب احديهما او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان فان المراد هو الاخر اما ان وطئ احديهما لا يكون بيانا فلان الاعتاق ازالة الملك فالبيع ايضا يدل على ان الملك باق فى المبيع فلا يكون مرادا بالاعتاق واما الوطئ فلان الاعتاق لم يوضع لازالة حل الوطئ بل حل الوطئ انما يزول بتبعية زوال الوقف او زوال ملك الرقبة ولم يزل شئ منها وهذا قول ابى حنيفة واما عندهما فالوطئ فى العتق المبهم بيان ايضا لان الوطئ لا يحل الا فى ملك فيدل على ان الموطوءة ملكه فلم تكن مرادة بالاعتاق م وبانها ولدت بعده ابنا فانت حرة ان ولدت ابنا وبنتا ولم يدر الاول عتق نصف الام والبنت نصف بيان والابن عبد س لان الاول ان كان هو الابن فالام والبنت حرتان وان كانت البنت لم يعتق احد فيعتق نصف الام والبنت واما الابن فهو عبد فى كلتا الحالين م ولو شهد العتق احد عبديه بطلت الا فى وصية س اى شهدا انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة عند ابى حنيفة لعدم المدعى الا ان يكون بعضا

فى الوصية بان شهدا انه اعتق احدهما فى مرض موته او شهدا على تدبيره فى صحته او مرضه واداء الشهادة فى مرض موته او بعد الوفاة تقبل استحسانا لان التدبير والعتق المذكور وصية والخصم اى المدعى فى اثبات الوصية انما هو الموصى لان نفعه يعود اليه وهو معلوم وله خلف وهو الوصى او الوارث ولان العتق يشيع بالموت فيكون كل من العبدين خصما متعينا اقول الدليل الاول مشكل لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او الوارث بكره بعد موت المورث والعبدان يريدان اثباته فكيف يقال ان المدعى هو الموصى او نائبه والدليل الثانى يوجب ان الشهادة بعتق احد عبديه بغير وصية ان اقيمت بعد الموت تقبل الشهادة لشيوع العتق بالموت م وقبلت فى طلاق احدى نسائه بلا دعوى فى عتق العبد عند ابى حنيفة لا الطلاق وعتق الامة ان حرم الفرج فلغت فى عتق احدى امتيه لعدم التحريم س اى قبلت الشهادة فى طلاق احدى نسائه وهذا الفرق وهو عدم قبول الشهادة فى عتق احد العبدين والمقبول فى طلاق احدى نسائه انما هو عند ابى حنيفة رح خلافا لهما فان الشهادة مقبولة عندهما فى الصورتين وانما فرق ابو حنيفة رح لان الدعوى شرط فى عتق العبد عند ابى حنيفة دون الطلاق لان فى الطلاق تحريم الفرج وهو حق الله تعالى فلا يشترط الدعوى وفى العبد يشترط الدعوى فاذا لم يكن المدعى وهو احد العبدين معينا لا يصح الدعوى واما عتق الامة فلا يشترط الدعوى فيه الذى عند ابى حنيفة رح اذا يكن فيه تحريم الفرج اما اذا كان فيشترط فى عتق احدى الامتين لغت الشهادة اذ ليس فيه تحريم الفرج

لغيرطلبه بيان

عند ابى حنيفة رح فلا بد من الدعوى فاذا لم يكن المدعى معينا لم يصح الدعوى وبطلت الشهادة باب الحلف بالعتق م ويعتق بان دخلت الدار فكل عبد لى يومئذ حر لم من فى ملكه بعد حلفه او قبله وبلا يومئذ من له وقت حلفه فقط مثل كل عبد اى او املكه حر بعد غد عنده س فقوله مثل كل عبد لى الى اى ما يعتق من له وقت حلفه فقط فى قوله كل عبد لى او املكه حر بعد غد عنده اى يعتق عنده بعد الغد م لا الحمل بكل مملوك لى ذكر حر وان ولدت لاقل من نصف سنة س وانما قيد بالذكر لانه لو لم يقيد يعتق الحمل بتبعية الام م ودبر كل عبد لى او املكه حر بعد موتى من له يوم قال لا من ملكه بعده س فقوله من له يوم قال مفعول قوله دبر م وان مات عتقا من الثلث س اعلم انه لما اضاف العتق الى الموت فمن حيث انه ايجاب العتق يتناول المملوك فى الحال فيصير مدبرا بالتعليق بالموت فلا يجوز بيعه ومن حيث انه ايجاب بعد الموت بعد وصية فيتناول ما يملكه بعد هذا القول لان المعتبر فى الوصايا الملك حالة الموت ولا يكون مدبرا لانه لم يوجد فيه الايجاب حتى يستحق العتق فيجوز بيعه م ومن اعتق على مال او به فقبل عتق والمال دين عليه يكفل به بخلاف بدل الكتابة س صورته ان يقول انت حر على الف او بالف فقبل عتق والمال دين عليه يصح الكفالة به لانه دين صحيح لكونه دينا على حر بخلاف بدل الكتابة فانه دين على عبد م والمعلق عتقه بالاداء ماذون ان ادى عتق لا مكاتب س صورته ان يقول ان اديت الى كذا فانت حر فانه يصير ماذونا بالتجارة من اداء المال م ويتقيد اداؤه بالمجلس

نه يمكن

ان علق بان وباذا لا او رجع المولى عليه ان ادى مما كسبه قبل التعليق لا بما بعده وعتق فى حاليه س اى فى حال ادائه مما كسبه قبل التعليق وحال ادائه مما كسبه بعده م وان خلى بينه وبينه س اى بين المولى وبين المال وضع المال فى موضع يتمكن المولى من اخذه وقوله وان خلى يتصل بقوله وعتق اى يعتق وان كان الاداء بطريق التخلية اى الاداء يحصل بالتخلية م لا ان ادى بعضه س وانزل قابضا فى فضليه س يتصل بما ذكر من العتق باداء البعض فانه لا يعتق فى الفصل الاول ولا يعتق فى الفصل الثانى مع انه ينزل قابضا فى كلا الفصلين وانما قال هذا لان عند بعض المشايخ ان ادى البعض لا يجبر على قبول فعلى هذه الرواية ان ادى البعض بطريق التخلية لا ينزل المولى منزلة القابض لكن المحتار انه يكون قابضا لكنه لا يعتق لان شرط العتق اداء الكل فلا يعتق لهذا المعنى لا لانه لم يصر قابضا بل صار قابضا للبعض م وفى انت حر بعد موتى بالف ان قبل بعد موته واعتقه الوارث عتق والا فلا س اى لا عتق بالمال المذكور وانما قيد بهذا القيد لانه قال والا فلا اى ان لم يوجد المجموع وهو القبول بعد الموت واعتاق الوارث لا يعتق فيشمل ما اذا قبل بعد الموت لكنه الوارث لم يعتق فيصدق ان يقال لا يعتق بالمال المذكور ويشمل ما اذا لم يقبل بعد الموت لكن الوارث اعتقه فيصدق انه لا يعتق بالمال المذكور ولا يصدق ان يقال انه لا يعتق ضرورة انه يعتق مجانا م ولو حرره على خدمته سنة قبل عتق وخدمه مدته س اى وجب عليه الخدمة فى المدة المذكورة والضمير فى خدمته يرجع الى العبد اضافة للمدة

اليه باوني ملابسة اى مدة ضربت له ومدتها نسخة بخط المص يعني مدة الخدمة
اى مدة ضربت للخدمة م وان مات مولاه قبلها س اى قبل المدة م اى جهة
يجب قيمة العبد م وعند محمد رح قيمة خدمته كبيع عبد منه بعين فهلكت
وعنده قيمتها س اى الاختلاف فى مسئلة الخدمة بناء على الاختلاف فى هذه
الخدمة بناء على الاختلاف فى هذه المسئلة وهى ما اذا كان لعبده
بعت نفسك منك بهذا العين كثوب معين فهلكت العين يجب قيمة العبد
وعند محمد رح قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل ههنا كما فى تلك الصورة و
انما يجب قيمة العين عنده لان العين بدل شئ ليس بمال وهو العتق و
لان العتق لا قيمة له فيجب قيمة العين ولهما ان العين بدل نفس العبد فصار
كما اذا باع عبدا بجارية فمات العبد ثم فسخ العقد فى الجارية يجب قيمة
العبد م وفى اعتقها بالف على ان تزوجنيها ان فعل وابت عتقت
ولا شئ على امره س اى لو قال رجل لآخر اعتق امتك بالف على شرط ان
تزوجنيها فاعتقها المولى وابت الجارية التزوج فلا شئ على الآخر
لان اشتراط البدل على الغير لا يجوز فى العتق م ولو ضمنه عنى قسم على
قيمتها ومهرها وجب حصة القيمة س اى ولو قال اعتق امتك عنى بالف
وباقى المسئلة بحالها فانه يقع الاعتاق عن الآمر بطريق الاقتضاء
كما عرف فيقسم الالف على قيمتها ومهر مثلها فرضنا ان قيمتها الف ومهر
مثلها خمسمائة فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه حصة مهر المثل فوجب
على اداء ثلثى الالف الى المولى وسقط عنه ثلث الالف لانه قابل الالف

بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فسلم له الرقبة دون البضع فوجب حصته
ما سلم له ولم يجب حصة ما لم يسلم له م فلو نكحت فحصة مهرها فى وجهيه سعى
هذا الذى ذكرنا انما هو على تقدير الاباء اما اذا لم تاب ونكحته فحصة
مهر المثل من الالف وهو ثلث الالف فيما فرضنا وقوله فى وجهيه اى فيما
لم يقل عنى وفيما عنى باب التدبير والاستيلاد م من اعتق عن دبر
مطلقا باذا مت فانت حر عن دبر منى او انت مدبر او دبرتك او ان
مت الى مائة سنة وغلب موته قبلها فمدبر س فقوله من اعتق مبتداء
وخبره فمدبر واعلم انه قال فى الهداية ان التدبير اثبات العتق
عن دبر وانما غيره بهذا رعاية لموضع اشتقاق التدبير ولهذا قال
فى المتن من اعتق عن دبر وانما قال مطلقا احترازا عن المقيد فالمطلق
ان يعلق العتق بموت مطلق او مقيد بقيد يكون الغالب وقوعه
والمقيد ان يعلقه بموت مقيد بقيد لا يكون كذلك وعادة نحو ان مت فى
مرضى هذا فهو حر لا يكون مدبرا فقوله ان مت الى مائة سنة وهو
ابن ثمانين سنة مثلا وان كان فى الصورة مقيدا فهو فى المعنى مطلقا لان
الغالب ان يموت قبل هذه المدة فقوله ان مت الى سنة يكون بمنزلة
قوله ان مت فيكون فى حكم المطلق وقوله ان مت الى مائة سنة تقديره
ان مت فى وقت من هذا الزمان الى مائة سنة ثم شرع فى حكم المدبر فقال
م لا يباع ولا يوهب ويستخدم ويستاجر والامة توطأ وتنكح س هذا عندنا
هذا عندنا اما عند الشافعى رح فيجوز انتقاله من ملك الى ملك م فان

فان مات سيده عتق من ثلث ماله وسعى فى ثلثيه ان لم يترك غيره وفى كله
ان استغرق دينه س لانه لما كان ايجابا بعد الموت كان له حكم الوصية
م وبيع ان قال ان مت فى سفرى هذا او مرضى هذا او الى سنة او نحوها
مما يمكن عيشه غالبا وعتق ان وجد شرطه كعتق المدبر س فقوله وبيع اى
صح بيعه وكذا جميع ما يوجب الانتقال من ملك الى ملك وقوله مما يمكن عيشه
غالبا اى مما لا يكون وقوعه واجبا فى الغالب ذكر الامكان واراد التردد
م وامة ولدت من سيدها او من زوج فملكها ام ولد وحكمها كالمدبرة الا
انها تعتق عند موته من كل ماله ولم تسع لدينه ولا يثبت نسب ولدها الا ان
يقر به فان اقر فولدت آخر يثبت نسبه بلا دعوة وانتفى بنفيه س اعلم
ان الفراش اما ضعيف او متوسط او قوى فالضعيف هى الامة فلا يثبت
نسب ولدها الا بدعوة سيدها فاذا ادعى صارت ام ولد م وهى الفراش المتوسط
ويثبت نسب ولدها بلا دعوة لكنه ينتفى بنفيه والفراش القوى هى المنكوحة
يثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا ينتفى بالنفى بل يجب اللعان م وام ولد النصرانى
اذا اسلمت تسعى فى قيمتها وتعتق بعدها س اى بعد السعاية م ان عرض عليه الاسلام
فابى وهى بحالها ان عرض فاسلم س اى تكون ام ولد له كما كانت م فلو ادعى
ولد امة مشتركة س اى بين المدعى وبين آخر م يثبت نسبه منه وهى ام ولده ولزمه
نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها س لانه لما استولد الجارية يثبت النسب فى النصف
لمصادفته ملكه فيثبت فى الباقى ضرورة ان النسب لا يتجزى لان الولد لا يتعلق من ماءين
فيلزم تملك الباقى فيجب عليه نصف قيمتها وايضا نصف عقرها لانه الوطئ بخلاف

وطء جارية الابن فان قوله النبى عليه السلام انت ومالك لابيك لا يراد به المعنى
الحقيقى وهو ان يكون ملكا للاب ضرورة كونه ملك الابن يدل عليه قوله انت ومالك
فيراد به المعنى المجازى وهو حق الانتفاع فيجب قبل الوطئ ملكا للاب ليكون الوطئ حلالا
فلا يجب العقر وفى مسئلتنا وقع الوطئ فى محل بعضه ملك الغير ولا يثبت الملك بالوطئ
فيحرم فيجب العقر والتملك يثبت ضرورة ثبوت النسب فيثبت قبيل العلوق لكن
بعد ابتداء الوطئ فلا يجب قيمة الولد م وان ادعيا معا فهو منهما س خلافا للشافعى
فان عنده يرجع الى قول القائف م وهى ام ولدهما وعلى كل نصف العقر وتقاصا
ويرث من كل ارث ابن س لان المقر يؤخذ باقراره م وورثا منه ارث اب س
لان الاب احدهما لكنه غير معلوم فيوزع ميراث الاب عليهما م وان ادعى ولد امة
مكاتبه لزمه عقرها ونسب الولد وقيمته س لانه وطئ معتمدا على الملك فيكون
على ولده ولد المغرور وهو ثابت النسب وهو حر بالقيمة م لا الامية س اى لا تصير الامة
ام ولد له اذ لا ملك له فيها حقيقة م ان صدقه مكاتبه س اى انما يثبت النسب
ان صدقه المكاتب وعند ابى يوسف لا يشترط تصديق المكاتب م والا لا يثبت
النسب الا اذا ملكه يوما س اى ان لم يصدق المكاتب المولى لا يثبت النسب الا اذا ملك المولى
الولد يوما كتاب الايمان اليمين تقوى الخبر بذكر الله تعالى او التعليق م وهى
ثلث س اى الايمان التى اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ثلث وانما قلنا
هذا لان مطلق اليمين اكثر من الثلث كاليمين على الفعل الماضى صادقا و
وعينت بترتيب الاحكام عليها ترتيب المواخذة على الغموس وعدمها على اللغو
والكفارة على المنعقد م فحلفه على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا غموس س لكن

ان يراد بالفعل مصطلح النحاة ومصطلح اهل الكلام وهو المصدر اعم من ان يكون والقسم
قايما بالفعلاء او باللي ذات نحو والله لقد هبت الريح فان قلت اذا قيل
ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذا الحلف على الفعل قلت يقدر كلمة كان
او يكون ان اريد في الزمان الماضي والمستقبل والمراد بالترك عدم الفعل وقوله
كاذبا حال من الضمير في قوله تعلقه ثم بين حكم الغموس بقوله يأثم به س ثم عطف
على قوله كاذبا قوله م او ظانا انه حق وهو ضده لغو س ثم بين حكمه بقوله م يرجى
عفوه س ثم عطف على فعل او ترك قوله م وعلى آت منعقد س الاحسن ان يقال
وآت منعقد بلا كلمة على ليكون معطوفا على ماض فانه اذا ذكر لفظة على يكون
معطوفا على فعل او ترك ثم لابد ان يقدر لقوله آت موصوف وهو فعل او ترك
فيكون فيه اطناب مع وجوب تقدير ما ليس بمذكور ولو سقط لفظة على حتى
يكون عطفا على ماض ففيه ايجاز بلا احتياج تقدير شيء غير ملفوظ فان قلت
الحلف كما يكون على الماضي فالآتي يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره وهو من اي
قسم من اقسام الحلف قلت انما يذكره لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل اولا
في النفس فيعبر عنه باللسان فالاخبار المتعلق بزمان الحال اذا حصل
في النفس فعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان
الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لابد من
الكتابة قبل ابتداء التكلم واذا قال سوف اكتب لابد من الكتابة بعد الفراغ
من التكلم بقي الزمان الذي من ابتداء التكلم الى اخره فهو زمان الحال بحسب
العرف وهو ماض بالنسبة الى ان الفراغ وهو ان انعقاد اليمين فيكون

الحلف عليه الحلف على الماضي م وكفر فيه فقط ان حنث س انما قال فقط احترازا عن مذهب
الشافعي رح من الكفارة في الغموس م ولو سهوا او كرها حلف او حنث س يعني يجب
الكفارة وان كان الحلف بطريق السهو او بالاكراه خلافا للشافعي وعلى في الهداية
القاصد في اليمين والمكره والناسي سواء والمراد بالناسي الساهي وهو الذي
حلف من غير قصد كما يقال الا تاتينا فقال بلى والله من غير قصد اليمين وكذا ان
كان الحنث بطريق السهو والاكراه يجب الكفارة لان الفعل الحقيقي لا يعدم بالسهو والاكراه
وكذا الاغماء والجنون يجب الكفارة بالحنث كيف ما كان م والقسم بالله او باسم من
اسمائه س كالرحمن والرحيم والحق او بصفة يحلف بها من صفاته لعزة الله وجلاله
وكبريائه وعظمته وقدرته لا بغير الله كالنبي والقران والكعبة ولا بصفة لا يحلف
بها عرفا كرحمته وعلمه ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه وقوله لعمر الله وايم الله
وعهد الله وميثاقه واقسم واحلف واشهد وان لم يقل بالله وعلى نذر او
يمين او عهد وان يفعل كذا فهو كافر وان لم يكن علقه بماض
او آت وسوكند مي خورم بخداي قسم س فقوله لعمر الله مبتدا وقسم خبره والمراد
بقاء الله تقديره لعمر الله قسمي وقوله وايم الله قد قيل هو جمع يمين حذفت النون
حوفا لكثرة الاستعمال تقديره ايمن الله يميني وقيل هو من ادوات القسم كالواو
وعهد الله بالجر بواسطة حرف القسم وقوله وان لم يكن انما قال هذا لانه علق الكفر
بالفعل المذكور فيكون قسما بسبب التعليق فعدم الكفر بذكر الفعل دال على
عدم صحة التعليق فلا يصح القسم فعدم الكفر لما اوهم عدم صحة القسم فلدفع
هذا الوهم قال انه قسم وان لم يكفر وانما يكون قسما لانه لما علق الكفر بذكر الفعل

فقدم حرم الفعل وتحريم الحلال يمين وقوله علقه بماض او آت اي لا يكفر بهذا
القول سواء علق الكفر بفعل ماض او مستقبل وعند البعض ان علقه بفعل ماض
يكفر لان التعليق بفعل يعلم انه قد وقع تنجيز لكن الصحيح انه لا يكفر ان كان يعلم انه
يمين وان كان عنده يكفر بالحلف يكفر فيهما م وحقا وحق الله وحرمته وسوگند
خورم بخداي يا بطلاق زن وقوله فعليه غضبه او سخطه او لعنته او انا زان او سارق
او شارب خمر او اكل ربا لا وحروفه الواو والباء والتاء وتضمر كالله افعله وكفارته
عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين كما في الظهار او كسوتهم لكل ثوب
يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل فان عجز عنها وقت ارادة الاداء س الا ان يعجز عن
الاشياء الثلاثة وقت ارادة الاداء م صام ثلثة ايام ولاء ولم يجز بلا حنث
س التكفير قبل الحنث لا يجوز عندنا حتى لو كفر قبل الحنث ثم حنث يجب الكفارة
خلافا للشافعي رح فعنده اليمين سبب الكفارة والحنث شرط وجوب الاداء فيجوز
عند التقديم عليه وعندنا الحنث سبب لان اليمين انعقدت للبر والكفارة على
تقدير الحنث فلا يكون اليمين سببا لها فالحنث سبب واليمين شرط فلا تقدم على الحنث
وخلاف الشافعي في الكفارة المالية فانه يمكن ان يثبت نفس الوجوب لا وجوب
كما في الثمن فنفس وجوبه يتعلق بالمال ووجوب الاداء بالفعل وقلنا المال
غير مقصود في حقوق الله تعالى كالكفارة المالية وغير المالية على السواء على
ان نفس الوجوب ينفك عن وجوب الاداء في العبادات البدنية فنفس الوجوب
يتعلق بالهيئة الحاصلة للعبادة ووجوب الاداء يتعلق بايقاع تلك الهيئة
على ما حققناه في شرح التنقيح م ومن حلف على معصية كعدم الكلام مع ابويه

حنث وكفر ولا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلما ومن حرم ملكه لا يحرم وان استباحه
كفر س اي ان عامل به معاملة المباح كفر لان تحريم الحلال يمين لقوله تعالى قد فرض
الله لكم تحلة ايمانكم على ان اليمين ان كان على فعل وجودي فهو ايجاب المباح وان كان
عدميا فهو تحريم الحلال م وكل حل على حرام على الطعام والشراب وفالوا تطلق عرسه
بلا نية وبه يفتى كحلال بروي حرام وهرچه بدست راست گيرم بروي حرام بالعرف
م ومن نذر مطلقا س اي غير معلق بشرط نحو لله علي صوم هذا اليوم م او معلقا
بشرط يريده كان قدم غائبي فوجد وفى وبما لم يرده كان زنيت وفى او كفر وهو
الصحيح س انما قال هذا احترازا عن القول الاخر وهو وجوب الوفاء سواء علق
بشرط يريده او لا يريده وانما كان هذا صحيحا لانه اذا علقه بشرط لا يريده ففيه
معنى اليمين وهو المنع لكنه بظاهره نذر فيتخير اقول ان كان الشرط امرا حراما كان
زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير للتخفيف والحرام لا يوجب التخفيف م ومن وصل
ان شاء الله بحلفه بطل

باب حلف الفعل

م من حلف لا يدخل بيتا يحنث
بدخول صفة لا الكعبة او مسجد او بيعة او كنيسة او دهليز او ظلة باب الدار
س لان البيت موضع اعد للبيتوتة والصفة بيت لا هذه المواضع م كما يدخل
دارا فدخل خربة س حيث لا يحنث م وفي هذه الدار يحنث ان دخلها منهدمة صحراء
وبعد ما بنيت دارا اخرى او وقف على سطحها وقيل في عرفنا لا يحنث س اي بالوقوف
على السطح م لو جعلت مسجدا او حماما او بستانا او بيتا او دخلها بعد هدم الحمام
س حيث لا يحنث لانها لم تبق دارا اصلا م وكهذا البيت ودخله منهدما صحراء
او بعد ما بني بيتا اخر س واعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة

انه يحنث لان اسم الدار يطلق على الخربة فهذه الصفة لغو فيحنث في لا يدخل
دارا فدخل دارا خربة ثم فرقهم بان الوصف في الحاضر لغو فرق والملاف
معناه انه اذا وصفه المشار اليه بصفة لغو لا يتكلم بهذا الشاب فكلمه شيخا يحنث
لان الوصف بالشاب صار لغوا وفي قوله لا يدخل بهذه الدار ولا يدخل دارا
اين الوصف حتى يكون لغوا في احدهما غير لغو في الاخر ثم بهذا المعنى يوجب
في لا يدخل بهذا البيت وعدمه في لا يدخل بيتا ان دخله متهدما صحراء لان
البيتوتة وصف فلغا فلغا في المشار اليه فزال اسم البيت لينبغي ان لا يعتبر
في المشار اليه ثم قالوا في لا يدخل بهذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حماما انه لا
يحنث لانه لم يبق دارا اقول لفظ الدار في الدار المعمورة غالب الاستعمال وقد
يطلق ايضا على المنهدمة فاذا قيل لا ادخل دارا فالاولى ان يراد الدار المعمورة
وايضا وجوب صرف المطلق الى الكامل اوجب ارادة المعمورة واذا قيل لا يدخل
بهذه الدار فانهدم بناؤها فصحة اطلاقها على المنهدم ترجحت بالاشارة فيحنث
ان دخلها منهدمة وان بنيت دارا اخرى يحنث بدخولها ايضا اما لو جعلت
حماما او بستانا فلا يحنث لانه زال منها اسم الدار بالكلية واما البيت فلا
يطلق الا على موضع اعد للبيتوتة فاذا خرب لم يصح اطلاق البيت عليه اصلا
ولا يقال ان البيتوتة وصف فالوصف في الوصف في المشار لغو لان البيت
اسم جنس مع انه مشتق من البيتوتة وليس اسم صفة كالشاب ونحوه فاسم الاشارة
اذا دخل في الصفات يكون الوصف لغوا نحو لا اكلم بهذا الشاب فكلمه كهلا
يحنث اما ان دخل في اسماء الاجناس وان كانت مشتقة نحو والله لا اشرب

بهذه الخ

بهذه الخ فلا بد من بقاء حقيقتها حتى لو تخلل فشرب لا يحنث ولو حلف لا يشرب بهذه
الخمر الحلو فشرب بعد ما صار مرا يحنث فاحفظ بهذا البحث فانه مزلة الاقدام
م او بهذه الدار فوقف في طاق باب لو اغلق كان خارجا او لا يسكنها وهو ساكنها
او لا يلبس وهو لابس او لا يركب وهو راكبه فاخذ في النقلة في ساعة ونزع ونزل بلا مكث
س اذا حلف لا يسكن بهذه الدار وهو ساكنها فلا بد من ان ياخذ في النقلة بلا
مكث ساعة يحنث وهذا عندنا وعند زفر يحنث لوجود السكنى وان قل قلنا اليمين
شرعت للبر فما لا يحصل البر يكون مستثنى وكذا في لا يلبس وهو لابس ولا يركب
وهو راكبه م او لا يدخل فقعد فيها س فانه لا يحنث فان الدخول هو الانتقال

ثم حتى لو مكث

من الخارج الى الداخل فلا يحنث بالمكث بخلاف السكنى واللبس والركوب فانه في حال
اللبث ساكن ولابس وراكب فمن قولنا وقيل في عرفنا لا يحنث الى بهنا الحكم
عدم الحنث م الا ان يخرج ثم يدخل س بهذا استثناء مفرغ من قبيل الظرف فان قوله
الا ان يخرج معناه الا الخروج ثم المصدر يقع حينا نحو اتيك خفوق النجم اي وقت
خفوقه فتقدير الكلام انه في قوله لا يدخل فقعد لا يحنث في وقت الا وقت
خروجه ثم دخوله م وفي لا يسكن بهذه الدار لا بد من خروجه باهله ومتاعه
اجمع حتى يحنث بوتد بقي س هذا عند ابي حنيفة واما عند ابي يوسف يعتبر نقل
الاكثر واما محمد رح فيعتبر ما يقوم به كدخدائيته قالوا هذا احسن وارفق بالناس
م بخلاف المصر والقرية س فانه لا يشترط نقل الاهل والمتاع م وحنث
في لا يخرج لو حمل واخرج بامره لا ان اخرج بلا امره مكرها او راضيا ومثله لا يدخل
اقساما وحكما س فالاقسام ان يخرج بامره وان يخرج بلا امره اما مكرها او راضيا

والحكم الحنث في الاول وعدمه في الاخريين م ولا في لا يخرج الا الى جنازة ان خرج
اليها ثم اتى امرا اخر س فانه لا يحنث لان خروجه لم يكن الا الى الجنازة م وحنث
في لا يخرج الى مكة فخرج يريدها ورجع س لان الخروج الى مكة قد تحقق لا في لياتينها
حتى يدخلها س اي لو حلف ان لا ياتي مكة لا يحنث حتى يدخلها م وذهابه كخروجه
في الاصح س اي لو حلف لا يذهب الى مكة فالاصح انه مثل لا يخرج الى مكة وعند البعض
هو مثل لا ياتي مكة والاول اصح لقوله تعالى اني ذاهب الى ربي اي متوجه اليه
واما الوصول فليس في وسعه م وفي لياتينها مكة ولم ياتها لا حنث الا في اخر حياته
س لانه يتحقق عدم الاتيان م وحنث في لياتينه غدا ان استطاع ان لم ياته بلا
مانع كمرض او سلطان ودين نية الحقيقة س اي ان قال عنيت الاستطاعة الحقيقية
وهي القدرة التامة التي يجب عندها صدور الفعل فهي لا تكون الا مقارنة للفعل
يصدق ديانة لا قضاء لانها تطلق في العرف على سلامة الاسباب والالات فلفظ
الا وخلاف الظاهر فلا يصدق قضاء م وشرط للبر في لا تخرج الا باذنه لكل خروج
اذن س لان تقديره لا تخرج الا خروجا ملصقا باذنه فالمستثنى
هو الخروج الملصق بالاذن فما سواه بقي في صدر الكلام م لا في الا ان
اذن كرس اي ان قال لا تخرج الا ان اذن لك لا يشترط لكل خروج اذن فان
الا ان اذن للغاية اي الى ان فاذا اذن مرة انتهى الحرمة ويمكن ان يراد الا وقت
اذني بان يجعل المصدر حينا فيجب لكل خروج اذن والجواب انه اذا اذن مرة
فخرج ثم خرج مرة اخرى بلا اذن فعلى الثاني بل الاول لا يحنث وعلى الثاني يحنث فلا
يحنث بالشك م والحنث في ان خرجت وان ضربت لمريدة خروج او ضرب عبد

فعلها

فعلها فورا س اي شرط الحنث في ان خرجت وان ضربت فعلها فورا م وفي ان تغديت
بعد تعال تغد معي تغديه معه س اي شرط الحنث في ان تغديت تغديه معه م وكفى مطلق
التغدي بان ضم اليوم س اي كفى للحنث مطلق التغدي ان قال ان تغديت اليوم
فانه لو كان جوابا لكفى قوله ان تغديت فلما زاد اليوم علم انه كلام مبتدا فيحنث
بمطلق التغدي في هذا اليوم ولا يشترط للحنث التغدي معه م ومركب المأذون
ليس لمولاه في حق الحلف الا ان اذا لم يكن عليه دين مستغرق ونواه س اي حلف لا يركب
دابة زيد فركب عبده المأذون فان كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لا يحنث
لان هذه الدابة ليست لزيد وان لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى بداية
زيد دابته الخاصة لا يحنث وان نوى دابة هي ملك زيد اعم من يكون خاصة لم
او يكون دابة عبده المأذون له يحنث وقال ابو يوسف رح يحنث في الوجوه
كلها اذا نواه وقال محمد رح يحنث وان لم ينو م ويقيد الاكل من هذه النخلة بثمرها
س لان المعنى الحقيقي مهجور حسا م وهذا البر بالكل قضما س هذا عند ابي حنيفة
رح خلافا لهما بناء على ان اللفظ ان كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي
متعارف فابو حنيفة يرجح المعنى الحقيقي وهما يرجحان المعنى المجازي فالمراد
عندهما الاكل بالطبخ مجازا فيحنث بالاكل سواء كان بالقضم او غيره فيعلان بعموم
المجاز م وهذا الدقيق بالاكل خبزه فلا يحنث لو استفه كما هو س اي بالاكل ما يتخذ منه
كالخبز ونحوه لان المعنى الحقيقي لمهجور فيراد المجازي م والاكل الشواء
باللحم والطبيخ بما يطبخ من اللحم والراس براس يكبس في التنانير ويباع في مصره

لا الباذنجان والجزر

[illegible]

بالعرف فان الايمان مبنية عليه م والشحم شحم البطن ش هذا اي حنيفة رح وعندهما
يتناول شحم الظهر ايضا م والخبز خبز البر والشعير لا خبز الارز ببلد لا يعتاد
والفاكهة بالتفاح والمشمش والبطيخ لا العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار
ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما العنب والرمان فاكهة م والشرب من نهر
بالكرع منه فلا يحنث لو شرب منه باناء ش هذا عند ابي حنيفة رح فان من عنده
لابتداء الغاية وعندهما للتبعيض اي لا يشرب من مائه م فلا يحلف الملوف من مائه
وتحليف الوالي ليعلمه بكل داعر اتى بحال ولايته ش اي يتقيد تحليف الوالي
ليعلمه بكل مفسد اتى البلد بحال ولايته م والضرب والكسوة والكلام
الدخول عليه بالحيوة لا الغسل ش اي ان حلف ليضربن زيدا يتقيد بحال حيوة
زيد ولو حلف لا يغسلن زيدا لا يتقيد بحال حيوته م والقريب ما دون الشهر
ش اي يتقيد القريب بما دون الشهر م وفي ليقضين دينه الى قريب والشهر بعيد
واصطبغ به فادام وكذا الملح الشواء ش في المغرب قال الاثبات الادام
ما يطيب الخبز ويصلحه ويتلذذ به الاكل وهو يعم المايع وغير المايع واما
الصبغ فمختص بالمايع وهو ما يغمس فيه الخبز ويلون به م ولا يحنث في
لا ياكل من هذا البسر فاكل رطبه او من هذا الرطب او اللبن فاكله
تمرا او شيرازا او بسرا فاكل رطبا ش اي لا يحنث في لا ياكل بسرا فاكل
رطبا واعلم انه لا فرق بين قولنا لا ياكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا
لا ياكل بسرا فاكل رطبا بناء على ان البسر والرطب في اسمي الاجناس
فاذا صار رطبا صار ماهية اخرى كما بينا في لا يدخل بيتا م او لحما فاكل سمكا

ش اي لا يحنث في لا ياكل لحما فاكل سمكا م او لحما او شحما فاكل الية م ولا في لا يشتري
رطبا فاشترى رطبا كباسة بسر فيها رطب وحنث لو حلف لا ياكل رطبا او
بسرا او لا بسرا فاكل مذنبا ش اي حلف لا ياكل رطبا فاكل مذنبا او حلف
لا ياكل بسرا فاكل مذنبا حنث عند ابي حنيفة رح لان المذنب بعضه رطب وبعضه
بسر ثم من اكله اكل الرطب والبسر وقال في الهداية ان عندهما اذا حلف لا ياكل
رطبا لا يحنث بالبسر المذنب واذا حلف لا ياكل بسرا لا يحنث بالرطب المذنب
وقد قال في المغرب البسر المذنب وقد ذنب اذا بدا الارطاب من قبل ذنبه وهو
ما سفل من جانب القمع والعلاقة ولا شك ان الارطاب ليس الا من جانب
واحد وهو الذي ليس عليه القمع والعلاقة فهذا الجانب هو الذنب فاذا عرفت
هذا فكيف يصح ما قال في الهداية ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل
بسر والبسر المذنب على العكس اي ما في ذنبه قليل رطب فاقول اصناف التمر التي
رايناها من تمر بغداد وفارس وكرمان يبتداء ارطابها من الجانب الذي ليس عليه
القمع ففي غير هذه البلاد ان كان يبتداء الارطاب من طرف القمع فما قال صاحب
الهداية يكون صحيحا وان لم يكن الارطاب من جانب القمع فوجه صحته ان الرطب
ما يكون اكثره رطبا والبسر المذنب ما يكون اكثره رطبا والبسر اثم لما كان
البسر من طرف القمع فراس البسر ما يلي القمع وذنبه الطرف الاخر ولما كان
الرطب هو الطرف الاخر فراس الرطب طرفه العادي وذنبه طرف القمع فهذا وجه
صحته م او لا ياكل لحما فاكل كبدا او كرشا او لحم خنزير او انسان ش لا يحنث بالكل
الكبد والكرش في عرفنا لانهما في عرفنا لم يعدا لحما واما لحم الخنزير والانسان

فهما لحم حقيقة فيحنث بهما م والغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء منه
الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر وفي ان لبست او اكلت او شربت ونوى
معينا لم يصدق اصلا ش اي نوى ثوبا معينا او طعاما معينا او شرابا معينا لم
يصدق قضاء ولا ديانة لان المنفي ماهية اللبس ولا دلالة له على الثوب الا اقتضاء
والمقتضى لا عموم له فلا يصح فيه نية التخصيص م ولو ضم ثوبا او طعاما او شرابا
دين ش اي صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ عام فنية التخصيص خلاف الظاهر
فلا يصدق في القضاء م وتصور البر شرط صحة الحلف خلافا لابي يوسف رح فمن
حلف لاشربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او كان فصب في يومه لا يحنث ش
اعلم ان امكان البر شرط صحة الحلف عند ابي حنيفة ومحمد رح سواء كان الحلف بالله
او بالطلاق او العتاق وعند ابي يوسف رح ليس بشرط فان حلف والله لاشربن
الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او حلف ان لم اشرب الماء الذي في هذا
الكوز اليوم فامراته طالق ولا ماء فيه لا يحنث عندهما وعند ابي يوسف يحنث
اذا مضى اليوم وان حلف وكان فيه ماء فاريق في اليوم فالحكم ما ذكر م وان اطلق
فكذا في الاول دون الثاني ش اي ان لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم يكن في
الكوز ماء عندهما خلافا لابي يوسف وان كان فصب يحنث اجماعا وذكر
لانه اذا لم يكن في الكوز ماء فالبر غير ممكن سواء ذكر اليوم او لا وان كان
فيه فان ذكر اليوم فالبر انما يجب عليه في الجزء الاخير من اليوم فاذا صب
لم يكن البر متصورا فان لم يذكر اليوم فالبر انما يجب عليه اذا فرغ من التكلم
لكن موسعا بشرط ان لا يفوته في مدة عمره والبر متصور عند الفراغ من

من التكلم فانعقد اليمين وعند ابي يوسف رح يحنث في الكل ففي الموقت يحنث
بعد مضي الوقت وفي غير الموقت يحنث في الحال م وفي ليصعدن السماء او ليقلبن
هذا الحجر ذهبا او ليقتلن فلانا عالما بموته انعقد لتصور البر وحنث للعجز
وان لم يعلم فلا ش وفيه خلاف زفر رح فعنده لا ينعقد اليمين لكون البر مستحيلا
عادة قلنا هذه الامور ممكنة في نفسها فيكفي هذا الانعقاد اليمين ويحنث في
الحال بلا توقف الى زمان الموت للعجز عادة وانما قلنا عالما بموته لانه
يراد قتله بعد احياء الله تعالى وممكن غير واقع فينعقد اليمين ويحنث في الحال
اما اذا لم يكن عالما بموته فالمراد القتل المتعارف ولما كان حيث لكان القتل
المتعارف ممتنعا فصار كمسئلة الكوز م ومد شعرها وخنقها وعضها كضربها
قطن ملكه بعد ان ليبست من غزلك فهدي فغزلته ونسج ولبس هدي ش
وقطن مبتدا وهو خبره ومعنى الهدي ما يهدى الى مكة ليصدق وعندهما
ان كان القطن ملكه يوم الحلف فغزلته ونسج ولبس يجب ان يهدى الى مكة
وان لم يكن القطن ملكه يوم الحلف لا م وخاتم ذهب حلي لا خاتم فضة وعندهما
عقد لؤلؤ لم يرصع حلي وبه يفتى ومن حلف لا ينام على هذا الفراش فنام
على قرام فوقه حنث لا من جعل فوقه فراشا اخر ش لان القرام تبع للفراش لا
الفراش الاخر م او حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير فوقه حنث م
لا يحنث لانه لم يجلس على الارض م ولو حال بينه وبينها لباسه حنث ش لانه
جلس على الارض ولباسه تبع له م ومن حلف لا يجلس على هذا السرير فجلس
فجلس على بساط فوقه ش لان الجلوس على السرير لا يعتاد بدون ان يجعل عليه

بساط فالجلوس على البساط جلوس على السرير م بخلاف جلوسه على سرير
اخر فوقه س فان الجلوس على السرير الاخر لا يكون جلوسا على ذلك السرير
م ولا يفعل يقع على الابد ويفعل على مرة س اعلم ان قوله لا يفعل بمنزلة الرفع
سلب لقوله يفعل واقع على مرة فقوله لا يفعل يكون الابد م وبعلى المشي الى بيت
الله تعالى او الى الكعبة يجب حج او عمرة ماشيا ودم ان ركب لا شيء بعلى الخروج او
الذهاب الى بيت الله تعالى او المشي الى الحرم س هذا عند ابي حنيفة واما
عند ابي يوسف فيلزمه حج او عمرة ماشيا م او المسجد الحرام او الصفا او المروة
ولا يعتق عبد قيل له ان لم احج العام فانت حر فشهدا بنحره بالكوفة س هذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رح يعتق لانه قامت شهادتهما وتلقيها
على امر معلوم وهو التضحية بكوفة ومن ضرورته عدم الحج وبشرط العتق
وقالا هذا شهادة على النفي فنقول النفي الذي يحيط به علم الشاهد هو مثل
الاثبات على ما بين في اصول الفقه في الترجيح م وحنث بصوم ساعة بنية
في لا يصوم لا الوقت يوما او صوما حتى يتم يوما س قلت الصوم الشرعي
هو صوم اليوم واللفظ اذا كان له معنى لغوي ومعنى شرعي يحمل على
المعنى الشرعي فقد اطلق على دون اليوم في قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى
الليل فالصوم التام صوم يوم فاذا قال لا اصوم يوما او لا اصوم صوما
يراد به الصوم التام م وبركعة في لا يصلي لا بما دونها ولو ضم صلوة بشفع
لا باقل وبولد ميت في ان ولدت فانت كذا وعتق الحي في ان ولدت فهو حر ان
ولدت ميتا ثم حيا س هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما فلا يعتق لان اليمين

انحلت بولادة الميت قلنا لم ينحل لان قوله ان ولدت المراد به الحي بقرينة
قوله فهو حر فان الميت لا يمكن حريته م وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا
او نبهرجة او مستحقة او باعه به شيئا وقبضه بر ولو كان ستوقة او رصاصا او
او وهبه له لا س يجيء في مسائل شتى من كتاب القضاء ان الزيوف ما يرده بيت
المال والنبهرج ما يرده التجار والستوقة ما غلب غشه فالزيوف والنبهرجة
ما يكون الفضة غالبة على الغش حتى يكون من جنس الدراهم لكن يرد للغش
في المضروب فيقبل الزيوف دون النبهرجة في الدواة لانه يرده بيت المال والنبهرجة
يرده التجار م وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم حنث بقبض كله متفرقا لا
ببعضه دون باقيه او كله بوزنين لم يتخللهما الا عمل الوزن ولا في ان كان لي الا مائة
فكذا او لا فكذا الا خمسين س على ان الاستثناء عندنا تكلم بالباقي بعد الثنيا وليس
الاستثناء من النفي اثباتا فان قوله ان كان لي الا مائة فكذا معناه ليس لي الا مائة
فهو لنفي ما فوق المائة واما اثبات المائة فغير لازم عندنا م ولا في لا يشم
ريحانا ان شم وردا او ياسمينا س لان الريحان ما لا ساق له والورد والياسمين
لهما ساق م والبنفسج والورد على الورق س اي ورق الورد دون اشجار الورد
التي عليها الورق باب حلف القول وحنث في حلف لا يكلمه ان كلمه نائما بشرط
ايقاظه وفي الا باذنه اي وحنث في حلفه لا يكلمه الا باذنه م ان اذن ولم يعلم
به فكلمه س لان الاذن اعلام فان اذن ولم يعلم فهذا لا يكون اذنا وعند ابي يوسف
لا يحنث لان الاذن اطلاق م وفي لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه وفي لا يكلم
هذا الشاب فكلمه شيخا س لان الوصف المذكور لا يصلح مانعا من التكلم فيراد الذات

س وفي هذا حر ان بعته او اشتريته ان عقد بالخيار س اي قال ان بعته فهو
حر فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج عن ملكه وقد وجد الشرط وهو البيع
ولو قال ان اشتريته فهو حر فشراه على انه بالخيار عتق اما على اصلهما فلانه
دخل في ملك المشتري واما على اصل ابي حنيفة فلانه علق العتق بالشراء فكانه
قال بعد الشراء بالخيار فهو حر فيعتق م وفي ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر
س ان قال ان لم ابعه فكذا اي امراته طالق فاعتقه او دبره طلقت امراته
لان الشرط وهو عدم البيع قد تحقق م والفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق
والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض
والاستقراض والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح وضرب
العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل س فان
الوكيل في هذه العقود سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الامر فكان الامر
فعل بنفسه م لا في حلف البيع والشراء والاجارة والاستئجار والصلح عن مال
والخصومة والقسمة وضرب الولد س لان العقد صدر من الوكيل حتى ان الحقوق
ترجع اليه ولم يصدر من الموكل فلا يحنث والفرق بين ضرب العبد وضرب الولد
ان الضرب فعل حسي لا ينتقل من احد الى اخر الا اذا صح التوكيل وصحة التوكيل يكون
في الاموال فيصح في العبد دون الولد م ولا في لا يتكلم فقرا القران او سبح او هلل
او كبر في الصلوة او خارجها س هذا عندنا فانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا
وعند الشافعي يحنث وهو القياس لانه كلام حقيقة م ويوم اكلمه على الملوين
س لو قال امراته طالق يوم اكلم فلانا فهو على الليل والنهار لما مر في بيانه

ايقاع الطلاق ان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت
م وصح نية النهار س لانه يستعمل فيه ايضا وعند ابي يوسف يصدق ديانة لا قضاء
لانه خلاف المتعارف م وليلة اكلمه على الليل والا ان للغاية فلو قال ان
كلمته الا ان يقدم زيد او حتى حنث ان كلمه قبل قدومه وفي لا يكلم الا ان
كلمه بعده وفي لا يكلم عبده او امراته او صديقه او لا يدخل داره
ان زالت اضافته وكلم لا يحنث في العبد اشار اليه بهذا او لا وفي غيره
ان اشار بهذا حنث والا فلا س حلف لا يكلم عبد فلان او حلف لا يكلم عبد
فلان هذا فزالت اضافته اي لم يبق عبدا له فكلمه لا يحنث اما اذا لم يشر
فظاهر وان اشار فلان العبد لسقوط منزلته لا يعادى لذاته بل لمعنى
في المضاف اليه فالاضافة يكون معتبرة فاذا زالت لا يحنث وان حلف
لا يكلم صديق فلان او قال صديق فلان هذا او حلف لا يدخل دار فلان
او قال دار فلان هذا فلم يبق الصداقة او باع الدار فكلمه او دخل الدار
ففي صورة عدم الاشارة لا يحنث لان الاضافة معتبرة وفي صورة الاشارة
يحنث لان هذه الاشياء يمكن ان تهجر لذاتها فاذا كان الذات معتبرة كان
الوصف وهو كونه مضافا الى فلان في الحاضر لغوا م والحين والزمان بلا نية
نصف سنة منكرا او معرفا س لقوله تعالى تؤتي اكلها كل حين باذن ربها م ومعها
ما نوى والدهر لم يدر منكرا س قال ابو حنيفة رح لا ادري ما الدهر وعندهما
نصف سنة مثل لا اكلمه حينا م والابد معرفا وايام منكرة ثلاثة والايام كثيرة
والايام والشهور عشرة وفي اول عبد اشتريته حر ان اشترى عبدا عتق س

اى لا احتياج للاولية الى شراء عبد اخر وان شرى عبد بين ثم اخر ملا اصلا
لان الاول فرد لا يكون غيره من جنسه سابقا عليه ولا مقارنا والعلم يوجد م فان
ضم وحده عتق الثالث س لما قال اول عبد اشتريه وحده وفى اخر عبد
ان اشترى عبدا ومات لم يعتق س قال اخر عبد اشتريه حر فاشترى عبدا
فمات المشترى لا يعتق بهذا ولا يتوهم انه اذا مات يكون ذلك العبد اخرا
لان الاخر لا بد له من اول ولم يوجد م فان اشترى عبدا ثم اخر ثم مات عتق
الاخر يوم شرى من كل ماله وعندهما يوم مات من ثلث ماله س لان الاخرية
تحققت بالموت فيعتق عند الموت من ثلث ماله وله ان بالموت تبين
انه كان اخرا عند الشرى فيعتق فى ذلك الوقت م ولا يصير الزوج فارا لو
علق الثلث به خلافا لهما س والضمير به يرجع الى الاخر وصورة المسئلة
رجل قال اخر امرأة اتزوجها طالق ثلاثا فتزوج امرأة ثم اخرى ثم مات طلقت
عند ابى حنيفة عند التزوج فلا يصير فارا فلا ترث عنده وعندهما تطلق عند الموت
فيصير فارا فترث م وبكل عبد بشرنى بكذا فهو حر عتق اول ثلثة بشروه
متفرقين والكل ان بشروه معا وتسقط بشراء ابيه لكفارته س اى الكفارة
وهذا عندنا واما عند زفر والشافعى لا تسقط فالحاصل ان النية لا بد
ان يكون مقارنة لعلة العتق فهما جعلا القرابة علة للعتق والملك شرطا
له ونحن جعلنا على العكس لان الشرع جعل شرى القريب اعتاقا فاذا اشترى
اباه بنية الكفارة كانت النية مقارنة لعلة العتق وعندهما لا حيث جعلا
القرابة علة م لا بشراء عبد حلف بعتقه س اى قال ان اشتريت هذا العبد فهو

حر فشراه بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان علة العتق اليمين والشراء شرط
فلا يكون النية مقارنة للعلة يرد عليه انه قد ذكر فى اصول الفقه ان التعليق
عندنا يمنع العلية فاذا وجد الشرط يصير المعلق علة فيجب ان يكون النية مقارنة
لعلة العتق م ومستولدة بنكاح علق عتقها عن كفارته بشرائها س قوله ومستولدة
عطف على عبد اى ولا بشراء ولا بشراء مستولدة وصورتها ان يقول لامة له استولدها
بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يمينى فاشتراها العتق لوجود الشرط
ولا يجزيه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد م ويعتق بان شريت امة
فهى حرة من شراها وهى ملكه يوم حلف لا من شراها بعده س لان هذه الامة
لم يكن فى ملكه زمان الحلف ولم يضف عتقها الى الملك او سببه وفيه خلاف زفر م وبكل
مملوكى حر امهات اولاده ومدبروه وعبيده لا مكاتبوه الا بنيتهم س لانه لا يملكه
رقبة م وبهذا حر او هذا وهذا لعبيده ثالثهم وخير فى الاولين كالطلاق
س كانه قال احدهما حر وهذا فان قلت بل هو كقوله هذا حر او هذان قلت
اجيب عنه فى شرح التنقيح بجواب فان شئت تطالعه م واللام دخل على فعل يقع
عن غيره كبيع وشراء واجارة وخياطة وصياغة وبناء اقتضى امره ليخصه
به فلم يحنث فى ان بعت لك ثوبا ان باعه بلا امره ملكه او لا س اى اراد بدخوله
على فعل تعلقه به فى ان بعت لك ثوبا فعبده حر فاللام متعلق بالبيع
فيقتضى اختصاص البيع بالمخاطب والفعل لا يختص بغير الفاعل الا بالامر اى التوكيل
فلهذا اقتضى الامر م وان دخل على عين او فعل لا يقع عن غيره كاكل وشرب
ودخول وضرب الولد اقتضى ملكه فحنث فى ان بعت ثوبا لك ان باع ثوبه بلا امره س

هذا نظير الدخول على العين وهو الثوب واما نظير دخوله على فعل لا يقع
عن غيره فقوله ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام
والشراب ملك المخاطب كما فى قوله ان كلت طعاما لك فانه وان كان متعلقا
بالاكل صورة فهو فى المعنى متعلق بالطعام واما ضرب الولد فكقوله ان ضربت
لك الولد فعبده حر فاقتضاء الملك فيه غير ممكن الا ان يراد بالملك الاختصاص
م وفى كل عرس لى فكذا بعد قول عرسه نكحت على طلقت هى وصح نيته غيرها
ديانة لا قضاء س فان قال بهذا الكلام ارضاءها فيكون المراد غيرها لا هى
لكن هذا خلاف الظاهر لان كل كلمة العموم ولا يصدق قضاء كتاب الحدود م
الحد عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى فلا يسمى تعزير وقصاص حدا س
اما التعزير فلعدم التقدير واما القصاص فلانه حق ولى القصاص م
والزنا وطئ فى قبل خال عن ملكه وشبهته س كمعتدة البائن او الثلث
م ويثبت بشهادة اربعة بالزنا لا بوطئ او جماع فيسألهم الامام عنه
ما هو وكيف هو واين زنى ومتى زنى وبمن زنى س اما السؤال عن
الماهية فلان بعض الناس يطلقونه على كل وطئ حرام وايضا قد اطلقه
الشارع على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان واما عن الكيفية فلانه
يقع الوطئ من غير التقاء الختانين واما عن اين فلان الزنى فى دار الحرب
لا يوجب الحد واما عن متى فلان التقادم لا يوجب الحد واما عن المزنية فلانه
قد يكون فى وطئها شبهة م فان بينوه وقالوا رأيناه وطئها فى فرجها كالميل
فى المكحلة وعدلوا سرا وعلانية حكم به س ثم عطف على قوله بشهادة

اربعة قوله م وباقراره اربعا س اى اربع مرات م فى اربعة مجالس رده كل مرة
ثم سأله كما مر س اعلم ان فى قوله رده كل مرة تسامحا لانه يدل على ان الامام
يرده اربع مرات وليس كذلك بل الامام يرده ثلث مرات فاذا اقر مرة رابعة
لا يرده بل يقبله فيسأله كما مر قبل الا فى السؤال عن متى لانه انما يسأل عنه
احترازا عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسأله عن متى ايضا
لاحتماله فى زمان الصبى م فان بين حبس ثم لقنه رجوعه بلعلك لمست او قبلت
او وطئت بشبهة فان رجع قبل حده او فى وسطه خلى والا حد وهو للمحصن اى حر
مكلف مسلم وطئ بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان س اى وطئ فى حال كونهما
بصفة الاحصان اى الامور التى يثبت بها الاحصان ما عدا الوطئ كانت
حاصلة قبل هذا الوطئ فاذا وجد الوطئ تم جميع ما يثبت به الاحصان
فقوله للمحصن مبتدأ وخبره قوله م رجمه فى فضاء حتى يموت يبدأ به شهوده فان
ابوا او غابوا او ماتوا سقط ثم الامام ثم الناس وفى المقر يبدأ الامام
ثم الناس ويغسل ويكفن ويصلى عليه ولغير المحصن جلده مائة وسطا بسوط لا ثمرة له س
فى المغرب الثمرة العذبة وهى ذنبه وقيل العقدة قال الام والاول اصح وفى الصحاح
ثمرة السياط عقد اطرافها م وينزع ثيابه الا الازار ويفرق على بدنه الا رأسه
ووجهه وفرجه قائما فى كل حد بلا مد س اى من غير ان يلقى على الارض ويمد رجلاه
وقيل ان يمد الضارب يده فوق رأسه وقيل ان يمد السوط على العضو بعد
الضرب م وللعبد نصفها ولا يحده سيده بلا اذن الامام س هذا عندنا خلافا
للشافعى م ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو وتحد جالسة وجاز الحفر لها لا له ولا جمع

بينما جلد ورجم ولا جلد ونفي الا سياسة س هذا عندنا وعند الشافعي رح يجمع
في البكر بين الجلد والنفي وهو تغريب عام م ويرجم مريض زنى ولا يجلد حتى يبرأ
وحامل زنت ترجم حين وضعت وتجلد بعد النفاس باب وطئ يوجب الحد
اولا الشبهة دارئة للحد س اعلم ان الشبهة ضربان في الفعل وفي المحل فتنوع في النوع
الاول بقوله م وهي في الفعل تثبت بظن غير الدليل دليلا عام يحد لظان ان
ظن انها تحل له في وطئ امة ابويه وعرسه وسيده والمرتهن المرهونة وفي الوطئ
والمعتدة بثلاث وبطلاق على مال وباعتاق ام ولده س اعلم ان اتصال
الاملاك بين الاصول والفروع قد يوهم ان الابن ولاية وطئ جارية الاب وطئ
الاب كما في العكس وغنى الزوج بمال الزوجة المستفاد من قوله تعالى ووجدك
عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي الله عنها قد يورث شبهة كون مال الزوجة
ملكا للزوج واحتياج العبد الى اموال المولى اوليس لهم مال ينتفعون به
مع كمال الانبساط بين مماليك مولى واحد ومع انهم معذورون بالجهل حقيقة
لاعتقادهم حل وطئ اماء المولى وما كتبه المرتهن المرهونة ملك يد توهم حل
المرهونة وبقاء اثر النكاح وهو العدة لا يبعد ان يصير سببا لان يشتبه عليه حل
وطئ المعتدة بثلث والمعتدة بثلث والمعتدة بطلاق على مال والمعتدة
بالاعتاق حال كونها ام ولده ثم شرع في الضرب الثاني من الشبهة بقوله
م وفي المحل بقيام دليل ناف للحرمة ذاتا فلم يحد وان اقر بحرمتها عليه في وطئ
امة ابنه ومعتدة الكنايات والبائع المبيعة والزوج الممهورة قبل
تسليمها والمشتركة س اي الدليل المنافي للحرمة قوله عليه السلام انت

وماكل لابيك قول بعض الصحابة ان الكنايات رواجع وكون المبيعة في يد البائع
بحيث لو هلكت تنتقض البيع دليل الملك وكون المهر صلة اي غير مقابل بمال دليل
عدم زوال الملك كالهبة والملك في الجارية المشتركة دليل حل الوطئ فمعنى قوله
ناف للحرمة ذاتا انا لو نظرنا الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا
للحرمة م فان ادعى النسب يثبت في هذه لا في الاولى س اي في شبهة المحل الفعل
س وحد بوطئ امة اخيه وعمه واجنبية وجدها على فراشه وان هو اعمى وذمية
زنى بها حربي وزمن زنى بحربية لا للحربي والحربية س يعني الداخلين دارنا بامان
وذكر لانه ان كان هذا في دار الحرب لا يجب الحد وعند ابي يوسف رح يحدان جميعا وعند محمد رح
ان زنا حربي لا حد وقوله ذمية عطف على الضمير المستتر في وحد وهذا جائز لوجود
الفاصلة م ولا من وطئ اجنبية زفت اليه وقلن هي عرسك وعليه مهرها ومحرما
نكحها س عطف على قوله اجنبية وهذا عند ابي حنيفة فانه جعل النكاح شبهة في
درء الحد م او بهيمة او اتى في دبر س هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما وعند الشافعي
رح في احد قوليه يحد حد الزنا لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى
على سبيل الكمال على وجه تمحض حراما وله ليس بزنا عرفا فان الصحابة رض الله عنهم
اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار والتنكيس من مكان مرتفع باتباع
الاحجار فعند ابي حنيفة يعزر بامثال هذه الامور م او زنى في دار الحرب او
البغي س هذا عندنا خلافا للشافعي م ولا بزنا غير مكلف بمكلفة او صبي س
اي لا على هذا ولا على هذه وعند زفر والشافعي رح تحد هي م وفي عكسه حد هو
فقط ولا حد ان اقر واحد به والآخر بنكاح وفي قتل امة بزنا يجب الحد والقيمة

والمخلعة لا تحد س لانه صاحب الحق نيابة عن الله تعالى م ويقتص ويؤخذ
بالمال س لان من له الحق هو الوارث والمالك باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها
من شهد بحد متقادم قريبا من امامه لم تقبل الا في قذف س فان حد
القذف فيه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم م وضمن السرقة س اي ان
شهدوا بالسرقة المتقادمة يثبت الضمان لانه حق العبد وهو لا يسقط
بالتقادم وعند الشافعي تقبل م وان اقر به س اي ان اقر بالحد المتقادم
حد الا في الشرب على ما ياتي لان المانع من قبول الشهادة انه يتهمه على
الشهادة عداوة حادثة وهذا المعنى لا يوجد في الاقرار م وتقادم الشرب
بزوال الريح ولغيره بمضي شهر فان شهدوا بزنا وهي غائبة حد وسرقة
من غائب لا يقطع س بشرطية الدعوى لا يحتمل الى القاضي للنسليم باقرار المالك
في السرقة دون الزنا على ما ياتي الفرق في كتاب السرقة ان شاء الله تعالى م
ولو اختلف اربعة في زاوية بيت او اقر بزنا وجهلها حد س اذا التوفيق
ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه في اخرى وجهل المقر لا يجزئ اذ
لو كانت امرأته او ام ولده لا يخفى عليه م فان شهدوا الكذا واختلفوا في طوعها
او بلد زناه او اتفق بجانب في وقته واختلافه في بلده او شهدوا بزنا وهي
بكر او هم فسقة او شهود على شهود لم يحد احد وان شهد الاصول ايضا بعدهم
س اعلم ان بهذه الصور لا يحد احد لا المشهود عليها بالزنا ولا الشهود
بسبب القذف في قوله وان شهدوا الكذا اي شهدوا وجهلوا الموطوءة
لا حد على عليه لاحتمال ان تكون المرأة زوجته او امته ولا على الشهود

لوجود اربعة شهداء وان شهد اربعة فقال اثنان منها كانت طايعة واثنان
منها مكرهة فلا حد عند الامام رح وعندهما يحد الرجل لاتفاق الاربعة
على زناه لا المرأة للاختلاف في طوعها وكرهها وله ان الفعل المشهود به ان كان
واحدا فلا نصاب فبعضهم كاذب لان الفعل الواحد لا يكون بطوعها وكرهها وان
لم يكن واحدا فلا نصاب للشهادة على كل منهما ولا يحد الشهود لوجود العدد
وان شهد اربعة بزناه واختلفوا في بلد زناه فلا حد عليهما لما مر ولا على
الشهود خلافا لزفر رح لوجود العدد وان شهد اربعة بزناه في وقت معين في
بلد معين واربعة اخرى بزناه في ذلك الوقت في بلد آخر فلا حد عليهما لان شهادة
احد الفريقين مردودة لتيقن كذبه ولا رجحان لاحدهما فيرد الجميع ولا على الشهود
لاحتمال صدق احد الفريقين يرد عليه انه يحتمل ان يكون كل واحد منهما
كاذبا والظاهر هذا لان من يتيقن كذب احدهما وعدم رجحان احدهما فيكون
صدق احدهما محتملا احتمالا بعيدا ثم على تقدير صدق احدهما يحتمل ان يكون
الصادق هذا الفريق المعين او ذلك الفريق وفي صدق كل واحد احتمال
الاحتمال وشبهة الشبهة فلا اعتبار لها فاقول وانما لا يحد الشهود لوجود
اربعة شهداء فشهادة كل فريق ان لم توجب حدا على المشهود عليه فلا اقل
من ان توجب تهمة يندرئ بها الحد عن الفريق الآخر وان نظرت امرأة فقالت
هي بكر يثبت بشهادتها البكارة فيندرئ حد الزنا ولا يثبت حد القذف
لشرطية الرجال وان كانوا فسقة يندرئ الحد ولا يحد الشهود لان الفسقة
اهل الشهادة فوجدت شهادة الاربعة وان كانوا شهودا على شهود ولم يحد

لان في شهادتهم زيادة شبهة لان الكلام اذا تداولته الالسنة يتطرق اليه
زيادة ونقصان ثم ان جاء الاصول فشهدوا على ذلك الزنا بعينه بعد شهادة
الفروع لم يحد ايضا لان شهادتهم قد ردت من وجه برد فروعهم والشهادة
اذا ردت مرة في حادثة لا تقبل فيها ابدا وهو ضعيف لان رد شهادتهم
لم يختص بها لا يسري الى الاصول لعدم ذكر المعنى في شهادتهم ويمكن ان يقال
انما ترد شهادة الاصول لانهم سعوا الى اثبات الزنا بامر غير مشروع فلا تكون
شهادتهم حسبة بل سعيا الى اشاعة الفاحشة بعداوة او نحوها فترد شهادتهم
لهذه التهمة م وان شهدوا عميانا او محدودين في قذف او ثلثة او احدهم
عبدا او محدودا او وجد كذا بعد الحد حدوا س لعدم اهلية الشهادة او عدم
النصاب فيجب الحد لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة الاية
م فان شهدوا جرح جلده هدر ودية رجمه في بيت المال ش اي شهد الشهود
بزنا والزاني غير محصن فجلد فجرحه الجلد ثم ظهر احد الشهود عبدا او محدودا
في قذف فارش الجلد هدر عنده الى ح ره وفيه في بيت المال لان فعل الجلاد
ينتقل الى القاضي وهو عامل للمسلمين فالغرامة في مال المسلمين ولهما ان
فعل الجارح لا ينتقل الى القاضي لانه لم يامر بالجارح فيقتصر على الجلاد ثم هو
لا يضمن كيلا يمتنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة وان شهدوا بزنا محصن فرجم
ثم ظهر احدهم عبدا او نحوه فدية الرجم في بيت المال م واي رجع من
الاربعة بعد رجم حد س اي حد الراجع فقط حد القذف وعند زفر لا يحد
لانه لا يحد ان كان قاذف حي فقد سقط بالموت وان كان قاذف ميت فهو

مرجوم

مرجوم بحكم القاضي قلنا هو قاذف ميت لان شهادته بالرجوع انقلبت قذفا
فصار قاذفا بعد الموت ولم يبق مرجوما بحكم القاضي لانفساخ الحكم في حق القاضي
بانفساخ الحكم الحجة م وغرم ربع الدية س هذا عندنا وعند الشافعي يقتص
بناء على اصله في شهود القصاص كما قال في الديات م وقبله حدوا فقط س
اي ان رجع من الاربعة قبل الرجم حد جميع الشهود حد القذف ولا يحد المشهود عليه
فان كان الرجوع بعد الحكم فعند محمد حد الراجع فقط ولا يحد الباقون لتاكيد
شهادتهم بالقضاء قلنا انفسخ القضاء وان الرجوع قبل الحكم فعند زفر يحد
حد الراجع فقط م ولا شيء على خامس رجع فان رجع اخر حدا وغرما ربع
الدية س فان المسئلة فيما اذا كان الرجوع بعد الرجم والمعتبر بقاء من بقي
وقد بقي ثلثة ارباع النصاب م وضمن الدية من قتل المامور برجمه س اي
امر بالرجم فقتله بطريق اخر م او زكى شهود زنا فرجم فظهروا عبيدا او كفارا
فيهما س اي في مسئلة القتل او التزكية الضمان على المزكين في قوله اي حنيفة
وعندهما الضمان عليهم بل في بيت المال م وبيت المال ان لم يزكي فرجم
س اي ضمن بيت المال اذا شهد الشهود بالرجم فلم يزكوا فظهروا عبيدا او
نحو ذلكم م فان شهدوا بزنا واقروا بنظرهم عمدا قبلت س اي شهادتهم لانه
يباح لهم النظر لتحمل الشهادة م وان انكر وطئ عرسه وقد ولدت منه وشهد
باحصانه رجل وامراتان رجم س هذا عندنا خلافا لزفر والشافعي فشهادة
النساء لا تقبل عند زفر والشافعي ومما جعل الاحصان شرطا في معنى العلة
وشهادة النساء في العلة لا تقبل عنده فكذا ما هو بمعناها فلا تقبل فيه

شهادة النساء باب حد الشرب وهو بلغة القيد ثمانون سوطا للحر
ونصفها للعبد بشرب الخمر ولو قطرة ممن اخذ بريحها وان زالت لبعد
الطريق او سكران زايل العقل بنبيذ واقر به مرة س اي بشرب الخمر او
بالسكر بالنبيذ م او شهد به رجلان واعلم شربه طوعا تحد صاحيا فان اقر
به او شهد عليه بعد زوال الريح او تقياها او وجد ريحها منه س اي علم
الشرب بان تقياها او وجد ريح الخمر منه بلا اقرار او شهادة م او رجع عن
اقرار شرب الخمر او سكران لا يحد س اعلم انه في الاقرار بعد زوال الريح
لا يحد خلافا لمحمد ره فان التقادم عنده لا يمنع الاقرار كما في ساير الحدود
وانما يحد عندهما لان حد الشرب انما يثبت باجماع الصحابة رض وبدون
راي ابن مسعود رض لا يتم الاجماع وقد قال ابن مسعود فان وجدتم رايحة الخمر
فاجلدوه فبدون الرايحة لا تحد عنده فلا اجماع فلا دليل وعلى وجوب
الحد واعلم ان السكر عند ابي ح ره في حق وجوب الحد ان لا يعرف شيئا حتى
الارض من السماء وفي حق حرمة الاشربة سوى الخمر ان يهذي وعندهما
ان يهذي مطلقا واليه مال اكثر المشايخ وعند الشافعي ان يظهر اثره في
مشيته وحركاته واطرافه م ولو ارتد به لا يحرم عرسه س اعلم ان الاحكام
الشرعية كصحة الاقرار والطلاق والعتاق جارية عليه زجرا له لكن ارتداده
لا يثبت لانه امر حقيقي اعتقادي لا حكمي فعند عدم العقل لا يثبت اعتقاد
الكفر ولهذا بجوار ارتداده لا يثبت توابعه كفسخ النكاح م وتنزع ثوبه وفرق
جلده كما في الزنا باب حد القذف من قذف محصنا اي حرا مكلفا مسلما عفيفا

على الزنا

عن الزنا بصريحه او بزنات في الجبل س معناه زنيت في الجبل فانه كما جاء ناقصا
جاء مهموزا ايضا وعند محمد ره لان المهموز هو الصعود او مشترك فالشبهة
دارئة للحد قلنا حالة الغضب يرجح ذلكم م او لست لابيك او لست بابن فلان
ابيه في غضب س اي قال لست بابن زيد الذي هو اب المقذوف فقوله ابيه
هو لفظ الحض لا لفظ الفارق وقوله في غضب يتعلق بالالفاظ الثلاثة وليست
لابيك في غير الغضب يحتمل المعاتبة م او يا ابن الزانية لمن امه ميت محصنة يحد
ان طلب هو س اي ليس المراد ان الطلب مقصور على المخاطب فانه ان طلب ابوه حد
ايضا م لا بلست بابن فلان جده او نسبه اليه او الى خاله او عمه او رابه س
اي زوج امه فان الجد اب مجازا فلو نفى ابوته لا يحد وكذا لو نسبه اليه وهكذا
الخال والعم والراب م وقوله يا ابن ماء السماء ويا نبطي لعربي س اذ لا يراد
به ما نفي النسب بل التشبيه فيما يوصفان به م والطلب بقذف الميت للوالد
والولد وولده ولو محروما عن الارث س هذا عند الشافعي يحق الطلب
لكل وارث فان حد القذف يورث عنده وعندنا لا بل يثبت لمن يلحق
به العار بنفي النسب وقوله وولده يشمل ولد البنت عندنا خلافا لمحمد وقوله ولو
محروما كولد الولد مع وجود الولد والكافر والعبد خلافا لزفر ره ولكافر تكلم م
ولا يطالب احد سيده واباه بقذف امه وليس فيه ارث وعفو واعتياض
عنه هذا عندنا وعند الشافعي فيجري فيه الارث ونحوه بناء على ان حق
العبد فيه غالب بناء على الاصل المشهور وهو ان حق العبد يغلب على حق
الله تعالى اذا اجتمعا لاحتياج العبد واستغنائه تعالى ونحن نغلب فيه حق الله

لان حق العبد وهو دفع العار راجع الى حق الله تعالى ايضا لان النسبة
الى الزنا انما يكون سببا للعار لان الله تعالى حرمه م فان قال يا زاني فرد
بلا بل انت حد او لو قال بالعكس فردت به حدت ولا لعان س لانها قذفت
الزوج فحد وايا ها لا يوجب الحد بل اللعان ثم لا بد من تقديم الحد لانه اقوى
لانه ان قدم سقط اللعان لانها لم تبق اهلا له وان قدم اللعان لا يسقط
الحد واذا وجب تقديم الحد سقط اللعان وهو لم تبق اهلا للعان م و
بزنيت بك هدر س اى اذا قال لزوجته يا زانية فردت بقولها زنيت
بك يكون هدرا لان قول المرأة يحتمل ان يكون تصديقا يعنى زنيت بك
قبل النكاح ويحتمل ان يكون ردا يعنى ان وجد منى زنا فهو ليس الا تمكيني
اياك لاني ما مكنت غيرك وتمكيني اياك ليس بزنى فلا يكون لها دعوى اللعان
لاحتمال المعنى الاول ولا حد عليها لاحتمال المعنى الثاني م ولاعن ان اقر
بولد فنفى وحد ان عكس س لان النسب يثبت باقراره ثم بالنفي يصير قاذفا
فيجب اللعان اما ان نفاه ثم اقر به فقد اكذب نفسه فيجب الحد م والولد له س
اى ولد اقر به ثم نفاه وولد نفاه ثم اقر به يثبت نسبهما منه لاقراره م ولا شي
بليس بابني ولا بابنك س لانه نفى الولادة ولا يجب به شي م ولا حد بقذف من لها ولد
لا اب له او لاعنت بولد س انما قال بولد لانها لو لاعنت بدون الولد فبعدها
يجب الحد والفرق بينهما انه وجد في الاول امارة الزنا وهو الولد المنفي
ولم يوجد في الثاني م ولا بقذف من وطئ حراما لعينه كوطئ في غير ملك
كل وجه او من وجه اخر كامة مشتركة او وطئ مملوكة حرمت ابدا كامته

التي اخته رضاعا ولا حد بقذف من زنت في كفرها ومكاتب مات عن وفاء س
اى لا حد بقذف مكاتب وترك مالا يفي ببدل كتابته لان الحد انما يجب بقذف
المحصن حرية هذا المكاتب اختلاف الصحابة رضوان الله عليهم م وحد
بقذف من وطئ حراما لغيره كوطئ عرسه حائضا او وطئ مملوكة حرمت
موقتة كامة مجوسية او مكاتبة س فان حرمة الاولى موقتة الى زمان
الاسلام والثانية الى زمان العجز وعند ابي يوسف رح وطئ المكاتبة يسقط
الاحصان م ومجوسي نكح امه فاسلم ومستأمن قذف مسلما في دار الاسلام س اى
حد بقذف مجوسي كذا وهذا عند ابي ح خلافا لهما فان عنده النكاح المحارم
حكم الصحة فيما بينهم خلافا لهما وقوله ومستأمن بالرفع عطف على الضمير المستتر
في حد م وكفى حد لجنايات اتحد جنسها فان اختلف لا س هذا عندنا وعند
الشافعي ان اختلف المقذوف به وهو الزنا كما اذا قذف زيدا بزنى اخر لا يتداخل
اما اذا كان قذف ايدا بزنى واحدا او كرر هذا القذف يتداخل وهذا بنا
على ان حق العبد فيه غالب عنده اما عندنا لما كان حق الله تعالى غالبا
يتداخل اذا المقصود الانزجار اما اذا اختلف الجنايات فالمقصود من
كل واحد غير المقصود من الاخر فلا يتداخل **فصل في التعزير** هو تاديب دون
الحد واصله من العزر بمعنى الرد والردع م اكثره تسعة وثلثون سوطا و
اقله ثلث س لان التعزير ينبغي ان لا يبلغ الحد واقل الحد اربعون وهو حد
العبد في القذف والشرب وابو يوسف اعتبر حد الاحرار وثمانون ونقص عنها
سوطا في رواية وفي رواية خمسة م وصح جمع ضربه وضربه اشد ثم للزنا

ثم للشرب ثم للقذف س لانه يحصل الانزجار بالتعزير وحد الزنا ثابت
بالنص وحد الشرب يثبت باجماع الصحابة بمتيقن وسببه متيقن به سببه حد
القذف محتمل لاحتمال الصدق اقول حد القذف ثابت بالنص وهو قوله
تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف م وعزر بقذف
مملوك او كافر بزنا ومسلم بيا فاسق يا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث
يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص يا ديوث يا قرطبان يا شارب الخمر يا اكل
الربو يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة انت مأوى اللصوص انت مأوى الزواني
يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده يا ابله يا حمار يا خنزير يا كلب يا تيس يا قرد
يا حجام يا ابنه وابوه ليس كذا يا مواجر يا بغا يا ناكس يا ضحكة يا سخرة ومن
حد او عزر مات فهدر دمه ولو عزر زوج عرسه لا س قيل القحبة من يكون
تهمة الزنا فلا حد اقول القحبة في العرف افحش من الزانية لان الزانية قد
تفعل سرا وتانف منه والقحبة من يجاهر به بالاجرة والفاجرة يكون لكل
معصية فلا حد به ولفظ حرام زاده معناه المتولد من الوطئ الحرام وهو اعم
من الزنا كالوطئ حالة الحيض لكن في العرف لا يراد ذلك ولد الزنا وكثيرا ما يراد به
الخبيث فلهذا لا يجب الحد والمواجر يستعمل فيمن يواجر اهله للزنا لكن معناه
الحقيقي المتعارف لا يؤذن بالزنا يقال اجرت الاجير مواجرة اذا جعلت له على
فعله اجرة ولفظ بغا من شتم العوام لا يعلم يتكلمون به ولا يعرفون ما يقولون
والضحكة بوزن الصفرة من يضحك عليه الناس وبوزن الهمزة من
يضحك على الناس وكذا السخرة ونحوه واعلم ان الالفاظ الدالة على القبائح للقذف

ولا تحصى فالواجب ان يذكر لها ضابطة يعرف بها احكام جميعها فاقول قد ثبت
انه نسبة المحصن الى الزنا توجب حد القذف ونسبة غير المحصن كالعبد والكافر الى الزنا
لا توجب الحد لانحطاط درجتهما بل توجب التعزير لاشاعة الفاحشة ونسبته
المحصن الى غير الزنا لا توجب حد القذف فهل توجب التعزير ~~والا الا الا انه يكون ام لا~~ فان
نسب الى فعل اختياري محرم في الشرع ويعد عارا في العرف يجب التعزير والا لا الا
ان يكون تحقير الاشراف وانما قلنا الى فعل اختياري احترازا عن الامور الخلقية
فلا تعزير في يا حمار لان معناه الحقيقي غير مراد بل معناه المجازي كالبليد مثلا
وهو امر خلقي وكذا القرد يراد به قبيح الصورة والكلب يراد به سيء الخلق
الا ان يقال لانسان شريف النفس كعالم او علوي او رجل
صالح فانهم اهل الاكرام فيعزر بها لانه تحقير بخلاف الارذال
اذ يتكلمون بامثال هذه الكلمات كثيرا ولا يبالون من ان يقال
لهم وانما قلنا المحرم في الشرع احترازا عن افعال اختيارية
لا يحرم في الشرع مع انه يعد عارا في العرف كالحجام ونحوه يراد به
دني الهمة وكذلك بالفارسية ناكس ان قيل للاشراف يعزر
وبغيرهم لا الا يرى ان السوقية لا يبالون بافعال فيها
الخسة والدناءة وانما قلنا يعد عارا في العرف احترازا عن
افعال اختيارية يحرم شرعا ولا يعد عارا في العرف كلعب النرد
والغناء واعمال الديوان في زماننا ثم كيفية التعزير كميته وكميته
تفوض الى راي الامام فيراعى عظم الجناية وصغرها وحال القائل

والمعقول فيه كتاب السرقة ركنها الاخذ خفية ومحلها مال محرز مملوك وهو شرط س فان محل الفعل شرط للفعل لكونه خارجا عنه محتاجا اليه م ونصابها قدر عشرة دراهم مضروبة س اعلم ان المال المذكور مقدر بالنصاب وهو مقدار عشرة دراهم مضروبة وعند الشافعي ربع دينار ذهب وعند مالك ثلثة دراهم م وحكمها القطع فان سرق مكلف حر او عبد قدر النصاب محرزا بلا شبهة س احترز به عما يكون في الماخذ شبهة كما اذا سرق من بيت ذي رحم محرم م بمكان كبيت او صندوق او بحافظ كجالس في طريق او مسجد عنده ماله واقر بها مرة س هذا عند ابي ح ومحمد رح اما عند ابي يوسف رح لا بد ان يقر مرتين قياسا على الزنا فان لكل اقرار بمثابة شاهد واحد قلنا انما شرط الاربعة في الزنا بالنص على خلاف القياس فلو بقي على الاصل وهو ان المرء اخذ باقراره م وشهد رجلان وسألهما الامام كيف هي وما هي ومتى هي واين هي وكم هي وممن سرق وبيناها قطع س سال عن هي لانه ربما يتوهم انه لا احتياج الى المخفية كما في السرقة الكبرى اي قطع الطريق وعن كيف كانت هذه السرقة ليعلم انه اخرج او ناول من هو خارج ومتى كانت ليعلم انها متقادمة ام لا واين كانت ليعلم انها من الحرز او غير الحرز او في دار الاسلام او في دار الحرب وكم هي والضمير في كم هي يرجع الى السرقة والمراد المسروق يسال عن الكمية ليعلم ان المسروق كان نصابا ام لا وممن سرق ليعلم انه من ذي رحم محرم ام لا م فان شارك جمع فيها واصاب كلا م اي كل واحد قدر نصاب قطعوا وان اخذ بعضهم س اي وان كان الاخذ صدر من بعضهم فقط م

م قدر نصاب قطعوا وان اخذ بعضهم س اي وان كان الاخذ صدر من بعضهم فقط م وقطع بالساج والقنا والابنوس والصندل والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد والاناء والباب متخذين من خشب س انما عددت هذه الاشياء لانها من جنس الخشب والحجر المباحين في الصحاري والجبال فيتوهم ان لا يقطع فيها م لا بتافه يوجد مباحا في دار فان اي في دار الاسلام كخشب وحشيش وقصب وسمك وصيد وزرنيخ ومغرة ونورة ولا بما يفسد سريعا كلبن ولحم وفاكهة رطبة وثمر على شجر وبطيخ س هذا عند ابي ح وم واما ابو يوسف رح يقطع في كل شي الا في الطين والتراب والسرقين وعند الشافعي لا يمنع القطع كون الشي مباح الاصل كالحطب ولا كونه معرضا رطبا كالفواكه ولا كونه متعرضا للفساد كالمرقة ولنا قول عائشة كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله عليه السلام في الشي التافه اي الحقير وهو قوله عليه السلام لا قطع في الطير وقوله م لا قطع في ثمر ولا في شجر م وزرع لم يحصد س لعدم الحرز م ولا في الاشربة المطربة والات لهو وصليب من ذهب او فضة وشطرنج ونرد س لانه يتول اخذته للاراقة والكسر م وباب مسجد س لعدم الاحراز للشافعي رح م ومصحف س لانه يتول اخذته للقراءة خلافا لابي يوسف والشافعي م وصبي حر س لانه ليس بمال م ولو محلى س يرجع الى المصحف والصبي فان الحلية تبع وعند ابي يوسف ان بلغت الحلية النصاب يقطع م وعبد كبير ودفتر الا الفقه ودفتر الحساب س لان اخذ عبد الكبير يكون غصبا او خداعا لا سرقة والمقصود من الدفتر ما فيه وهو ليس بمال وايضا يسرق وايضا يسرق لما فيه وهو مال واما دفاتر الحساب فالمقصود منه المال

ويهو لا يسرق لفائدة غير مالية م ولا في كلب وفهد وخيانة ونهب واختلاس ونبش ومال عامة س كمال بيت المال م ومال له فيه شركة ومثل حقه حالا او مؤجلا س اي كان له على احد دراهم فسرق مثلها سواء كانت حالة او مؤجلة لا يقطع م ولو بزيد س لانه بمقدار حقه يصير شريكا م سرق م وما قطع فيه وهو بحاله س اي لا يقطع بسرقة شي اقطع فيه مرة ثم وصل الى مالكه ثم سرق والحال انه لم يتغير عن حاله وهذا عندنا واما ابي يوسف والشافعي رح يقطع لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه ولنا ان عصمة المسروق قد سقطت على ما ياتي في مسئلة القطع مع الضمان ثم ان اعاد المسروق الى مالكه فالعصمة وان عادت فبشبهة سقوطها اسقطت القطع وقوله فان عاد اي الى السرقة لا الى المسروق لئلا يعارض دليل سقوط العصمة على انه مطعون طعنه الطحاوي م فلو تغير فسرق قطع ثانيا كغزل قطع فيه فنسج فسرق ولا ان سرق من ذي رحم محرم منه سواء كان المال ماله او مال اجنبي للشبهة في الحرز م بخلاف ماله من بيت غيره س فانه اذ سرق مال ذي رحم محرم من بيت اجنبي يقطع لوجود الحرز م ومال مرضعه س سواء سرق من بيتها او بيت غيرها فانه يقطع خلافا لابي يوسف رح لان الرضاع فلا يشتهر فلا انبساط ويكفي الاذن بالدخول شرعا فانه متحقق بالاخت رضاعا مع انه يقطع م ولا من زوج وعرسه ولو حرز خاص له س انما قال بهذا لان فيه خلافا للشافعي رح م ولا من سيده او عرسه او زوج سيدته ولا من مكاتبه ومضيفه ومغنم وحمام وبيت اذن في دخوله س فان كان الاذن نهارا فسرق ليلا لا يقطع واعلم ان الحرز بالحافظ لا اعتبار

له عند وجود الحرز بالمكان واذا سرق في الحمام شي وله حافظ فلا يقطع لان الحمام حرز وقد اختل بالاذن بالدخول ولا اعتبار بالحافظ فيه فلا قطع بخلاف الحافظ في المسجد لان المسجد ليس بحرز فاعتبر الحافظ م او سرق شيا ولم يخرجه من الدار او دخل بيتا وناول من هو خارج س هذا عندنا اما عند ابي يوسف والشافعي رح ان اخرج يده وناول الاخر فعليه القطع فان ادخل الاخر يده فاخذه فعليه القطع وفي الوجيز ان وضع فيما بين الداخل والخارج فاخذ الاخر ففي رواية لا قطع وفي رواية يقطع يدهما م او نقب بيتا فادخل يده فيه واخذ شيا س هذا عندنا وعند ابي يوسف يقطع كما في الصندوق قلنا ليس بهتك الحرز على الكمال بخلاف الصندوق لان الممكن ليس الا ايهذا م او طر صرة خارجة من كم غيره س هذا يشمل ما اذا كانت الصرة غير الكم او نفس الكم بان يجعل الدراهم في الكم ويربطها من خارج فيبقى موضع الدراهم وهو شي من الكم خارج ما في الكم فاذا طر لا يجب القطع واعلم انه اذا كانت الصرة نفس الكم يأتي باربع صور لانه اما ان جعل الدراهم في داخل الكم والرباط من خارج او جعلها على خارج الكم والرباط من داخل وعلى التقديرين اما ان طر او حل الرباط من خارج فلا قطع وهو ما مر قبل التقسيم وان طر والرباط من داخل ذلك بان ادخل يده في الكم فيقطع موضع الدراهم فيخرج الدراهم مع الطرف من الكم فيقطع لان الاخذ من الحرز قد حصل وان حل الرباط وهو خارج قطع لانه اذا احل الرباط فيه يبقى الدراهم في الكم فلا بد من ان يدخل يده في الكم فياخذ الدراهم وان حل الرباط وهو داخل في الكم لا يقطع لانه ادخل يده في الكم فحل الرباط فيبقى الدراهم خارج الكم فاخذها من الخارج فلا يقطع وعند ابي يوسف

يقطع في وجوه كلها لان الكم حرز م او سرق جملا من قطار او حملا قطع ان حفظ
به س فان القايد والسايق والراكب لا يقصدون الا قطع المسافة دون الحفظ
حتى لو كان هناك حافظ قطع سارق الجمل والحمل م او نام عليه س فان النوم
على الحمل او بقرب منه حفظ له م او شق الحمل واخذ منه شيا س فان الجوالق
حرز م او ادخل يده في صندوق غيره او كمه او جيبه س المراد دخال اليد في
الكم الاخذ لا لحل الرباط كما مر م او اخرج من مقصورة دار فيها مقاصر الى صحنها
او سرق من مقصورة من اخرى منها س اراد موضعا كمدرسة او نحوها فيها حجرات
يسكن في كل منها انسان لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره لا كالدار التي
صاحبها واحد وبيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط م او القى
شيئا من حرز في الطريق ثم اخذه او حمله على حمار فساقه واخرجه س هذا عندنا
واما عند الشافعي رح يقطع سواء اخذه او تركه في الطريق وعند زفر لا قطع
في الالقاء ولا في الحمل فان الالقاء ليس باخراج كمناولة من هو خارج وكما اذا
القى ولم ياخذ قلنا اذا لم يتطرق عليه يد حقيقة كان في حكم يده فيتم بالاخذ
بعد الخروج بخلاف مسئلتي المناولة وعدم الاخذ وفي مسئلة الحمل يسير الدابة
يضاف اليه **فصل** يقطع يمين السارق من زنده ويحسم ثم رجله اليسرى ان
عاد فان عاد ثالثا لا يقطع بل يحبس حتى يتوب س اما الحسم فقط واما التوزير
عند بعض مشايخنا وعند الشافعي يقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى بقوله
عليه السلام فان سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ونحو هنا
ما نور عن علي رضي الله عنه ولو كان الحديث لما خالفوه ولما اخذ الصحابة بقوله
جميعا

والطحاوي قد طعن في الحديث او هو محمول على السياسة م فان كان يده اليسرى
او ابهامها او اصبعاها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء او رده الى مالكه قبل
الخصومة او ملكه بهبة او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القطع او
سرق خارج ملكا او احد السارقين وان لم يبين او لم يطالب مالكها او ان
اقر السارق السرقة فلا قطع س لانه لو قطعت اليمنى وقوة البطش
فايتة في اليسرى يلزم تفويت جنس المنفعة وهو في الحقيقة اهلاك وكذا
ان كانت الرجل اليمنى مقطوعة او شلاء ولانه اذا لم الانسان بيد ورجل في طرف واحد
وهو لا يقدر على المشي اصلا واما من طرفين فيضع العصا تحت ابطه فيكون قايما
مقام الرجل الفايتة واذا رد المسروق الى مالكه قبل الخصومة لا يمكن الدعوى
فلا يظهر السرقة وعند ابي يوسف يقطع وانما قال ملكه بهبة ليعلم ان المراد الهبة
مع القبض وعند زفر والشافعي رضي الله يقطع وكذا في نقصان القيمة يقطع
عندهما وانما لا يقطع عندنا لان النصاب لما كان شرطا يكون شرطا عند ظهور
السرقة وهو حال القضاء وقد ذكر في كتبنا انه لا يندفع القطع عند الشافعي
بمجرد دعوى السارق ان المسروق ملكه لانه لا يعجز سارق عن ذلك فيؤدي الى
باب الحد فيقطع لكن في الوجيز ذكر خلاف هذا او علل بانه صار خصما في المال فكيف
يقطع بلا خصم غيره وقوله او لم يطالب مالكها وان اقر هو بها فلا يقطع لعالم بطالب
مالك السرقة اي المسروق فلا قطع وان اقر السارق بالسرقة لانه لما كان الدعوى
شرطا لا بد من مطالبة المدعي م فان سرق وغاب احدهما فشهدا على سرقتهما
قطع الاخر الحاضر وقطع بخصومة ذي يد حافظة كمودع وغاصب وصاحب ربوا

س ان باع دينارا بدينارين وقبضهما وسرقا من يده م ومستودع ومستاجر
ومضارب ومستبضع وقابض على سوم الشرى ومرتهن وبخصومة المالك
من سرق منهم س اعلم ان الدعوى شرط لظهور السرقة ولقطع اليد وان
كان من حقوق الله تعالى لانه لا شك ان المسروق منه اعرف بحقيقة
الحال من الشهود وكذا من السارق المقر اذ يمكن ان يكون ملكا
للسارق بطريق الارث او ملكا للذي رضي بحرم وهو غير عالم به فحق ترك
المسروق منه [illegible] الدعوى وكذا في غيبة [illegible] عدم وجوب القطع اما
غيبة المزنية وان كان فيها توهم انها لو كانت حاضرة ادعت امرا
يسقط الحد فلا اعتبار به لانه المزنية راضية بالزنا فيكون متهمة في دعوى
ما يسقط الحد فهذا هو الفرق الذي وعدته في باب شهادة الزنا ثم عطف
على الضمير المستكن في قوله وقطع قوله م لا من سرق عن سارق قطع س لما سيأتي
من سقوط عصمته م وقطع عبد اقر بسرقة ورد الى مالكها س هذا
هذا عند ابي ح من غير تفصيل وعند زفر لا يقطع من غير فصل لان اقرار العبد
بالحدود والقصاص لا يصح عنده وان كان ماذونا فان الاذن لم يتناولها
واما في رد المال فان كان ماذونا يصح فيرد المال وان كان محجورا لا واما
عندهما فان كان ماذونا يقطع ويرد المال وان كان محجورا فالمسروق ان كان
هالكا يصح اقراره لان الواجب ليس الا القطع واقراره صحيح به وان كان
قايما فعند ح رح يقطع ويرد المسروق وعند ابي يوسف يقطع ولا يرد المسروق
وعند محمد لا يقطع ولا يرد فنقول لزفر رح ان اقراره بما يوجب تلف شيء او

وان كان يتضرر به المولى فهو غير متهم فيه لان ضرره فوق ضرر المولى وان تخالج
في صدرك ان خبث نفوس بعض المماليك يصل الى غاية يؤثرون اهلاك
نفوسهم ليتضرر به مواليهم فذلك شيء نادر لا يصلح لان يبني عليه الاحكام ثم
بعد ذلك الاصل عند محمد رد العين والقطع تبع له لشرطية الدعوى في ثبوت
المال بلا قطع من غير عكس واقرار العبد المحجور بالمال لا يصح فلا يثبت التبع
وهو القطع قلنا القطع ليس تبعا لرد العين لان رد المال ضمان
المحل والقطع جزاء الفعل فابو يوسف لم يجعل احدهما تبعا للاخر
فيعتبر اقراره في حق نفسه وهو القطع لا في حق المولى وهو رد المال وابو ح
جعل الفعل اصلا لان المحل كان شرطا م وما قطع به ان بقي رد والا لا يضمن
وان اتلف س انما قال وان اتلف احترازا عن رواية عن ابي حنيفة انه
يجب الضمان في الاستهلاك وعند الشافعي رح يضمن في الهلاك والاستهلاك
فعنده القطع والضمان يجتمعان لان الضمان بناء على عصمة المال ونحن
نقول بانتقال العصمة الى الله تعالى معناه ان المال كان معصوما حقا
للعبد فاذا ورد عليه السرقة اوجب الشارع الحد وهو حق الشرع فالجناية
وردت على حق الشرع ففي حالة السرقة صار المال معصوما حقا للشرع
فلم يبق معصوما لحق العبد فلا يجب الضمان م ولا يضمن من سرق مرارا
فقطع بكلها او ببعضها شيئا منها س اي المسروق منهم ان حضر واحد
لان القطع للكل لا يضمن لاحد اصلا وان حضر البعض حتى قطع لاجلهم فكذا
عند ابي ح رح وعندهما يسقط ضمان من قطع لاجلهم م ولا قاطع بسارق لم

اثر بقطع يمينه بسرقة ولو عمدا او قطع من نقب ما سرق في الدار ثم
اخرجه س وانما يقطع اذا بلغ المشقوق نصاب السرقة وعند الامام ابو يوسف
وعند ابي يوسف رح لا يقطع لان الثوب صار ملكا للسارق بسبب الخرق
الفاحش لهما ان الاخذ ليس سببا للملك وانما نقول بالملك ضرورة اداء
الضمان كيلا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد ومثله لا يورث الشبهة م
ولا من سرق شاة فذبحها فاخرج س لان السرقة طرأت على اللحم او ذابح
قطع ورث س وعند ابي ح رح واما عندهما لا يجب ردها لان الصنعة متقومة
عندهما فصارت شيئا اخر م فان حمرة فقطع فلا رد ولا ضمان وان سوده
رد س اي سرق ثوبا فصبغه احمر فقطع لا يجب رد الثوب وان هلك فلا
ضمان وعند محمد يؤخذ الثوب ويعطى ما زاد الصبغ وان سوده رده
وعند ابي حنيفة لكون السواد نقصانا فلا يقطع حق المالك وكذا عند محمد
كما في الحمرة فان الصبغ لا يقطع حق المالك وعند ابي يوسف رح فان السواد
زيادة كالحمرة

باب قطع الطريق

من قصده معصوما على معصوم
س اي حال كون القاصد معصوما اي مسلما او ذميا م فاخذ قبل شيء
وقتل حبس حتى يتوب س اي يظهر فيه سيماء الصالحين م وان اخذ مالا
ونصيب كل منه نصاب قطع يده ورجله من خلاف وان قتل
بل اخذ قتل حدا س اي بهذا القتل بطريق الحد لا بطريق القصاص
فذكر ثمرة بقوله م فلا يعفوه ولي وان قتل واخذ مالا قطع ثم
قتل او صلب مع القطع او قتل او صلب حيا س قوله او قتل

عطف على قطع اي ان شاء قطع ثم قتل او صلب حيا وان شاء قتل او صلب
حيا من غير قطع م ويبعج بطنه برمح حتى يموت س البعج شق البطن م
ويترك ثلثة ايام ما اخذ فتلف لا يضمن س اي اذا اخذ قاطع الطريق
فلا يجب ضمان ما تلف كما في السرقة الصغرى م ويقتل احدهم حدوا س اي
باشر القتل احدهم يجب الحد على الجميع م وحجر وعصا لهم كسيف فان جرح واخذ
قطع ويهدر جرحه وان جرح فقط او قتل عمدا فتاب س اي تاب قبل ان
يوخذ م او كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة
على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا في مصر او بين مصرين فلا اخذ وللولي
قوده او ارشه او عفوه س اي في الصور المذكورة لا يجب الحد بل ان كان القتل
عمدا فللولي العفو وان كان غير عمد فالدية فيكون للولي العفو وعند ابي يوسف
اذا كان بعضهم غير مكلف اي صبيا او مجنونا فباشر العقلاء يحد الباقون
واما في المصر او بين المصرين اذا كانا قريبين كالكوفة والحيرة بحيث يلحق الغوث
غالبا فعنه خلاف الشافعي رح وعند ابي يوسف انما قاتلوا نهارا بالسلاح حدوا
وكذا في الليل سواء السلاح او غيره م وفي المخنق ردية من اعتاده قتل به س الخنق
من صورة القتل بالمثقل وفيه القصاص عند ابي حنيفة رح

كتاب الجهاد

هو فرض كفاية بدأ س اي ابتداء وفرض كفاية ان يبدأ المسلمون
بمحاربة الكفار م ان قام به بعض سقط عن الباقين وان تركوا اثموا لا
على صبي وعبد وامرأة واعمى ومقعد واقطع وفرض عين ان هجموا فتخرج
المرأة والعبد بلا اذن س فانه اذا هجم الكفار على ثغر من الثغور يصير فرض

عين على كل من كان يقرب منه وهم يقدرون على الجهاد واما على من
وراءهم فاذا بلغ الخبر اليهم يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم بان خيف
على من كان يقرب منهم بانهم عاجزون عن المقاومة او بان لم يعجزوا
لكن تكاسلوا واثموا الى ان يصير فرض عين على جميع اهل الاسلام شرقا
وغربا وهذا نظير صلوة الجنازة يصير فرضا على جيرانه دون من هو بعيد
عن الميت فان قام بها الاقربون او بعضهم سقط عن الكل وان بلغ
الى الابعدين ان الاقربين ضيعوا حقه فعلى الابعدين يقوم بها فان ترك
الكل فكل من بلغ اليه خبر موته يصير اثما م وكره الجعل مع فيء وبدونه لا
س الجعل ما يجعل للعامل على عمله والمراد انه اذا كان في بيت المال شيء
لا يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا من غير طيب انفسهم تتقوى به
الغزاة اما اذا لم يكن فيه شيء فيفعل ذلك م فان حاصروا س اي الكفار
بان حاصرهم المسلمون م دعوا الى الاسلام فان ابوا فادعوا الى الجزية
فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا س اعلم انه لا يراد بهذا الحكم
على العموم حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات وغيرها ما يجب
علينا لان الكفار لا يخاطبون بالعبادات عندنا واما عند من يقول
انهم يخاطبون فالذمي وغيره في ذلك سواء وعند قبول الجزية لا تأمرهم
بالعبادات كما نامر المسلمين بل يراد انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم
اذا تعارضنا لدمائهم واموالهم او تعرضوا لدمائنا واموالنا ما
يجب لبعضنا على بعض عند التعرض وذلك لان قبل قبول الجزية كنا

نتعرض لدمائهم واموالهم وكانوا يتعرضون لدمائنا واموالنا فبقبول
الجزية ليس الا لزوال هذا التعرض يؤيد ذلك انهم جعلوا الدليل على هذا الحكم
قول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا
م ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة وندبت س اي الدعوة اي ندب تجديد
الدعوة م لمن بلغته فان ابوا س اي عن الجزية م حوربوا بمنجنيق وتحريق
وتغريق ورمي ولو معهم مسلم او تترسوا به بنيتهم لا بنيته وقطع شجر
وافساد زرع بلا غدر وغلول ومثلة س قال في الهداية الغدر الخيانة
ونقض العهد وقد قال عليه السلام الحرب خدعة فيجب على العاقل التفرقة بين
الغدر وبين خدع الحرب فاقول ما دام الحرب قائمة لا يحرم الخداع بان
نريهم ان نحاربهم في هذا اليوم حتى امنوا فنحاربهم فيه او نذهب الى صوب
اخر حتى غفلوا فنأتيهم بياتا ونحو ذلك خلاف ما اذا جرى بيننا وبينهم اقرار
على ان لا نحارب في هذا اليوم حتى امنوا فانه لا يجوز المحاربة لان هذا
ايمان وعهد فالمحاربة نقض العهد وليس هذا من خداع الحرب بل خداع
في حال الصلح فيكون غدرا والغلول السرقة من المغنم والمثلة اسم من
مثل به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اي نكل به معناه جعله نكالا
وعبرة لغيره مثل قطع الاعضاء وتسويد الوجه يقال مثل بالقتيل اي قطع
انفه ومثله العيني نسخت بقوله عليه السلام لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا
وفي المثلة تغيير خلق الله تعالى فيحرم م وقتل غير مكلف وشيخ فان واعمى
ومقعد وامرأة الا ملكة او مقاتلا منهم او ذا مال يحث بها او رأي في

في الحرب واب كافر بدءًا فيقتله غير ابنه س اى لا يقتل الابن الاب الكافر ابتداءً وهو
احتراز عما اذا قصد الاب قتله بحيث لا يمكن دفعه الا بقتله لانه لا باس بقتله
وقوله فيقتله بالنصب اى لان يقتله غيره فالفعل المضارع ينتصب بان مقدرة
بعد الفاء اذا كان ما قبلها سببا لما بعدها بعد عدة اشياء منها النفي فينبغي ان
يجبر على عدم قتل الابن اباه لكن سببا لقتل غير الابن اباه بان يحبسه ويلجئه
الى آخر فيقتله م واخراج مصحف وامرأة في جيش يؤمن عليه وصولحوا ان
خيرا ولو منهم مال ان لنا به حاجة ونبذ ان هو انفع فقوتلوا س لفظ كان مقدر
في قوله ان كان خيرا وان لنا به حاجة وان هو انفع والنبذ نقض الصلح مع
اخبارهم بذلك م وقبل نبذ لو خانوا ابتداء س اى قتلوا قبل نبذ ان بدءوا
بالخيانة م وصولح المرتد بلا مال ان اخذ نا س يعني يجوز لنا ان نصالح
المرتد ولا نعجل في قتله لان اسلامه مرجو لكن لا ناخذ منه شيئا لانه يكون
جزية ولا يجوز اخذ الجزية من المرتد لكن لو اخذنا لا يرد عليه لانه مال
غير معصوم م ولا يباع سلاح وخيل وحديد منهم ولو بعد صلح وصح امان
حر وحرة فان كان شرا ينبذ وادب ولغا امان ذمي واسير وتاجر معهم
ومن اسلم ثمة ولم يهاجر وصبي وعبد لا ماذون بينهم ومجنون س المراد بالاسير
مسلم اسير في يد الكفار والتاجر تاجر مسلم معهم باب المغنم وقسمته
قسم الامام بين الجيش ما فتح عنوة او اقر اهله عليه بجزية وخراج س قوله
او اقر عطف على قوله قسم الامام ثم عطف على الاحد الاربع وهو قسم او اقر
اهله عليه قوله م وقتل الاسارى او استرقهم او تركهم احرارا ذمة لنا س

اى لا يكونوا

اى لا يكونوا اهل الذمة لنا م ونفي منهم وفداوهم س المن ان يترك الاسير الكافر من
غير ان ياخذ منه شيئا والفداء ان يتركه ويأخذ منه مالا او اسيرا مسلما منهم في
مقابلته فهي لغتنا خلاف الشافعي رح واما الفداء فقبل ان تضع الحرب اوزارها
يجوز بالمال لا بالاسير المسلم فبعده لا يجوز بالمال باجماع علمائنا وبالنفس لا يجوز
عند ابي حنيفة رح ويجوز عند محمد رح وعن ابي يوسف رح روايتان وعند الشافعي
لا يجوز مطلقا م وردهم الى دارهم وعقر دابة يشق نقلها وذبحت وحرقت
وقسمة مغنم ثمة الا ايداعا فيرد هنا فيقسم والردء ومدد لحقهم ثمة كمقاتل فيه س
اى في المغنم م لا سوقي لم يقاتل ولا من مات ثمة س لانه بالاحراز يصير ملكا
لنا وعند الشافعي رح يصير ملكا بالاستقرار كهزيمة الكفار فمن مات بعد ذلك
يورث نصيبه م ويورث قسط من مات هنا وحل لنا ثمة طعام وعلف
وحطب ودهن وسلاح به حاجة بلا قسمة لا بعد الخروج منها ولا بيعها وتمولها
ورد الفضل الى المغنم والمسلم ثمة عصم نفسه وطفله س وما لا معه او وديعة
معصوما س اى مالا او ضعه امانة عند مسلم او ذمي م لا ولده كبيرا وعرسه
وحملها وعقاره س لان العقار من جملة دار الحرب فهو في يد اهل الدار
وفيه خلاف الشافعي رح م وعبده مقاتلا وماله مع حربي بغصب او وديعة و
يعتبر وقت المجاوزة س اى يعتبر لاستحقاق سهم الفارس او الراجل وقت
مجاوزة الدرب وهو الباب الواسع على السكة والمضيق من مضايق الروم
والمراد هنا مدخل دار الحرب وعند الشافعي يعتبر وقت شهود الوقعة
م ومن دخل دارهم فارسا فنفق فرسه س اى مات فشهد الوقعة

فله سهمان سهم فارس
راجلا م ومن دخلها راجلا فشرى فرسا فله سهم راجل
س هذا عندنا واما عند الشافعي فعلى العكس سهم الفارس عنده اربعة اسهم
م ولا يسهم الا لفرس س اى لفرس واحد علم من هذا انه لا يسهم للبغل والراحلة
م ولا لعبد وصبي وامرأة وذمي ورضخ لهم س الرضخ اعطاء القليل والمراد
هنا اقل من سهم الغنيمة م والخمس للمساكين واليتيم وابن السبيل وقدم فقراء
ذوي القربى عليهم ولا شيء لغنيهم وذكر الله تعالى للتبرك وسهم النبي عليه السلام
سقط بموته كالصفي س هذا عندنا واما عند الشافعي رح فيقسم على خمسة
اسهم سهم الرسول صلى الله عليه وسلم للخليفة وعندنا سقط بموته كما سقط الصفي
فانه كان النبي عليه السلام ان يصفي لنفسه شيئا من الغنيمة اى يصطفي لنفسه
شيئا من الغنيمة م وذوي القربى لسهم اى بني هاشم وبني المطلب اعلم
ان النبي عليه السلام هو محمد بن عبد الله ابن المطلب بن هاشم بن عبد مناف وكان
لعبد مناف اربعة بنين هاشم وعبد شمس والمطلب ونوفل ولما قسم رسول الله عليه السلام
غنايم خيبر قسم خمس ذوي القربى يعني بني هاشم وبني المطلب وكان عثمان من
اولاد عبد الشمس وجبير بن مطعم من اولاد نوفل فكلما رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالا
لا ننكر فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله فيهم ولكن نحن واصحابنا من
بني المطلب اليك في النسب سواء فما بالك اعطيتهم وحرمتنا فقال عليه السلام انهم
لم يفارقوني في الجاهلية ولا في الاسلام وشبك بين اصابعه والشافعي قسمه
كما قسم النبي عليه السلام ونحن نقول انه علله رسول الله صلى الله عليه وسلم بصحبتهم ونصرتهم اياه
اياه فلم يبق بوفاته عليه السلام فيستحقون بالنص حيث قال ان الله تعالى حرم

عليكم

غسالة الناس وعوضكم عنها بخمس الخمس ولما كان عوضا من الزكوة فيستحقه من يستحق
الزكوة ونقل ان الخلفاء الراشدين كانوا يقسمون على نحو ما قلنا وكان عمر رضي
الله عنه يعطي فقرائهم م ومن دخل دارهم فاغار فخمس الا من لا منعة له ولا اذن له
س لان الخمس انما يوخذ من الغنيمة وما ياخذ من الكفار قهرا وهذا بالمنعة فان لم
يكن له منعة لكن وجد اذن الامام في حكم المنعة لان الامام بالاذن التزم نصرته
م وللامام ان ينفل وقت القتال حثا فيقول من قتل قتيلا فله سلبه س
التنفيل اعطاء الشيء الزائد على سهم الغنيمة وفي التركيب يدل على الزيادة قوله
قول النبي عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه سماه عم قتيلا لقربه الى القتل م
او لسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس س اى بعد ما رفع الخمس جعلت لكم الربع الباقي
او ثلثه او نحو ذلكم م لا بعد الاحراز هنا س اى بدار الاسلام لانه صار ملكا
للغانمين م لا من الخمس وسلبه ما معه حتى مركبه وما عليه وهو للكل ان لم ينفل
س خلافا للشافعي فان السلب عنده للقاتل ان كان من اهله ان يسهم له وقد
قتله مقبلا لقوله عم من قتل قتيلا فله سلبه ونحن نحمل هذا على التنفيل
لا على وضع الشريعة باب استيلاء الكفار اذا سبى بعضهم بعضا واخذوا
اموالهم او بعيرا ند اليهم او غلبوا على اموالنا واحرزوه بدارهم ملكوه س هذا
عندنا وعند الشافعي رح لا يملك الكفار مالنا بالاستيلاء لما ذكر في اصول الفقه
ان النهي عن الافعال الحسية يوجب القبح لعينه والقبح لعينه لا يفيد حكما شرعيا وهو
الملك قلنا انما يملكون لاستيلائهم على مال غير معصوم في زعمهم وليس لنا ولاية
الالزام فسقط النهي في حق الدنيا والعصمة انما كانت ثابتة ما دام محرزا
بدارنا ليبقى التمكن من الانتفاع فاذا زال سقط العصمة م لا حرنا ومدبرنا

وام ولدنا ومكاتبنا وعبدنا فيها ابقا وان اخذوه س انما قال وان اخذوه
س احترازا عن الند لان الخلاف فيما اذا اخذوه وقهروه وقيدوه ففي هذه الصور لا
يملكونه عنده اي ح ره خلافا لهما لكن ان لم ياخذوه قهرا لا يملكونه اتفاقا
لهما ان عصمته كانت لحق المولى وقد زالت فصار مباحا وقع في ايديهم
وله ان العصمة التي كانت لحق المولى لما زالت ظهرت العصمة التي قد كانت
باعتبار الآدمية فصار بمنزلة الاحرار فلا يملكونه م ونملك بالغلبة حرهم
وما هو ملكهم ومن وجد منا ماله س اي في يد الغانمين بعد ما غلبنا عليهم
ولم يذكر هذا لانه يفهم من قوله م اخذه بلا شيء ان لم يقسم س اي بين الغانمين
م وبالقيمة ان قسم وبالثمن ان شراه منهم تاجر وان اخذ ارش عينه مفقوءة
س اي ان فقئت عينه في يد التاجر فاخذ ارشه فالمالك القديم ياخذه بكل
الثمن ان شاء ولا يحط من الثمن شيئا بازاء ما اخذ من الارش م فان
اسر عبد فبيع ثم كذا فللمشتري الاول اخذه من الثاني بثمنه ثم لسيده
اخذه منه بالثمنين وقبل اخذ الاول لا س عبد اسر من زيد فاشتراه
عمرو بمائة ثم اسر منه فاشتراه بكر بمائة فعمرو ياخذه من بكر بمائة ثم ياخذه
زيد من عمرو بمائتين لانه قام على عمرو بمائتين وان لم ياخذه عمرو فليس
لزيد ان ياخذه من بكر لان بكرا اشترى عبد الاسر من عمرو بعد ما اشتراه
عمرو فلو اخذه زيد من بكر لضاع الثمن الذي اعطاه عمرو فلا ياخذه زيد قبل
اخذ عمرو م فلو ابق عبد بمتاع س فاخذهما الكفار م فشراهما منهم رجل اخذ
العبد مجانا وغيره بالثمن س لما مر انهم لا يملكون العبد الابق م وعتق عبد

مسلم شراه مستامن هنا وادخله دارهم س هذا عنده اي ح ره وعندهما لا يعتق
لان الواجب ان يجبر المولى في دارنا على بيعه وقد زال اصلا فلا يد لنا عليهم
فيبقى عبدا في ايديهم قلنا اذا زالت ولاية الجبر اقيم الاعتاق مقامه تخليصا
للمسلم عن ايدي الكفار م كعبد لهم اسلم ثمة فجاءنا او ظهرنا عليهم باب المستامن
هو يشمل مسلما دخل دارهم بامان وكافرا دخل دارنا بامان م لا يتعرض تاجرنا
ثمة لدمهم ومالهم الا اذا اخذ ملكهم ماله او حبسه او غيره بعلمه وما اخرجه س اي
بطريق التعرض م ملكه ملكا حراما فيتصدق به س انما ملكه لانه ظفر بمال مباح
وانما كان حراما للغدر م فان اذانه حربي س اي باشر تصرفا اوجب الدين في ذمة
التاجر م او اذان حربيا او غصب احدهما من الاخر وجاءا هنا لم يقض لاحد بشيء
س لانه لا ولاية لنا على المستامن م وكذا لو فعلا ذلك حربيان وجاءا مستامنين
س لانه لا ولاية لنا عليهما م فان جاءا مسلمين قضي بينهما بالدين لا الغصب س
لان الادانة وقعت صحيحة لتراضيهما بخلاف الغصب لانه لا تراضي ولا عصمة م فان
قتل مسلم مستامن مثله ثمة عمدا او خطاء ودى من ماله وكفر للخطاء س لانه
لم يجب القصاص وقت القتل لتعذر الاستيفاء لانه بالمنعة م فيجب الدية
لوجود العصمة في ماله لا على العاقلة اذ الوجوب عليهم باعتبار النصرة و
التقصير في الصيانة الواجبة عليهم وقد سقط ذلك بتباين الدارين م
وفي الاسيرين كفر فقط في الخطاء س اولا يجب شيء الا الكفارة في الخطاء عند
ابي حنيفة ره وعندهما يجب الدية في العمد والخطاء لان العصمة لا تبطل بالاسر
كما لا تبطل بالاستيمان وله ان الاسير صار تبعا لهم بتقهرهم اياه فيبطل الاحراز

فسقط العصمة المقومة وهي ما يوجب المال عند التعرض فلم يجب الدية
لا في العمد ولا في الخطاء لكن العصمة المؤثمة وهي ما يوجب الاثم عند التعرض
باقية فيجب الكفارة في الخطاء م ولا يمكن حربي مستامن هنا سنة وقيل له ان اقمت
هنا سنة او شهرا انضع عليك الجزية فان رجع قبل ذلك س جزاء الشرط محذوف
اي فيها او نحو ذلكم م والا فهو ذمي لا يترك ان يرجع س اي ان لم يرجع قبل
المدة المضروبة فهو ذمي واعلم ان من لا ممارسة له بالعربية يتوهم ان الا
للاستثناء ولم يعلم انه كلمة ان مع لا ادغم احدهما في الاخرى م كما لو اشترى
ارضا فوضع عليه خراجها س اي اشترى المستامن ارض خراج فوضع عليه خراجها
يصير ذميا لانه اذا التزم المقام في دارنا ولا يصير ذميا بمجرد الشراء لانه ربما
يشتري للتجارة م وعليه جزية سنة من وقت وضع الجزية او نكحت
حربية ذميا هنا وفي العكس لا س اي ان نكح حربي ذمية لا يصير الزوج ذميا اذ يمكنه
ان يطلق فيرجع بخلاف الاول حيث صارت تبعا للزوج م فان رجع المستامن
الى داره حل دمه فان اسر او ظهر عليهم فقتل سقط دين كان له على معصوم
س اي على مسلم او ذمي م اوفي ووديعة له عنده س اي صار فيئا كل وديعة
له عند معصوم في دارنا م وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فهما لورثته س
اي دين كان له على معصوم ووديعة له عنده وذلك لان الامان باق في ماله فيرد
عليه ان كان حيا وعلى ورثته ان مات او قتل بلا غلبة لكن لو قتل
بعد ما ظهرنا عليهم صار ماله غنيمة تبعا لنفسه م حربي بها له ثمة عرس واولاد ووديعة
مع معصوم وغيره فاسلم ثم ظهر عليهم فكله فيء س اما العرس والاولاد الكبار

فلعدم التبعية واما غير ذلك فلانه ليس في يده فلا سلامة لا يوجب عصمته م و
ان اسلم ثمة فجاءنا فظهر فطفله حر ووديعته مع معصوم له وغيره فيء س فقوله
ووديعة مبتدأ ومع معصوم صفة وله خبره اي الحربي الذي اسلم م ومن اسلم ثمة
وله ورثة هنا كل فقتل فلا شيء عليه الا الكفارة الخطاء س اي له ورثة مسلمون
في دار الحرب فان كان القتل عمدا فلا يجب عليه شيء وان كان خطاء لا يجب الا الكفارة
وعند الشافعي يجب القصاص في العمد والدية في الخطاء م واخذ الامام دية
مسلم لا ولي له س اي مسلم قتل خطاء ولا ولي له م ومستامن اسلم هنا على عاقلة
قاتله م وقتل او اخذ الدية في عمد ولا يعفو اي ان كان القتل عمدا فالامام
بالخيار اما ان يستوفي القود او ياخذ الدية لكن ليس له ولاية العفو باب العشر والخراج
ارض العرب وما اسلم اهله او فتح عنوة وقسم بين جيشنا والبصرة
عشرية والسواد وما فتح عنوة واقر اهله عليه او صالحهم خراجية س
ارض العرب ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام والسواد
العراق الوب ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن الثعلبية ويقال
من العلث الى عبادان م وموات احيي يعتبر بقربه وخراج وضع عمر رضي الله عنه
على السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع من بر او شعير ودرهم ولجريب الرطبة
خمسة دراهم ولجريب الكرم والنخل متصلة ضعفها ولما سواه كزعفران وبستان
ما يطيق س الجريب ستون ذراعا في ستين ذراعا في كتب الفقه ذراع الكرباس
سبع قبضات وذراع المساحة سبع قبضات واصبع قائمة وعند الحساب
الذراع اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها

الى بعض م ونصف للخارج غاية الطاقة وينقص ان لم تطق وظيفتها ولا يزاد
ان طاق عند ابى حنيفة رح وجاز عند محمد رح ولا خراج لو انقطع الماء عن ارضه
او غلب عليه الماء او اصاب الزرع آفة ويجب الخراج ان عطلها مالكها
ويبقى ان اسلم المالك او شراها مسلم ولا عشر فى خارج ارضه س اى ارض الخراج
هذا عندنا وعند الشافعى رح يجب م ويتكرر العشر بتكرار الخارج س بخلاف
الخراج فانه لا يتكرر واعلم ان الخراج نوعان خراج موظف وهو الوظيفة للمعينة
التى توضع على الارض كما وضع عمر رضى الله عنه على سواد العراق وخراج مقاسمة
كربع الخارج وخمسه ونحوهما فالذى لا يتكرر هو الموظف واما خراج المقاسمة
فهو يتكرر كالعشر **فصل الجزية** س اعلم ان الجزية نوعان جزية وضعت
بصلح لا تتغير بالتراضى فيقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدئ الامام
وضعها ان اغلب عليهم م ما وضعت بصلح لا تتغير وحين غلبوا واقروا
على املاكهم توضع على كتابى ومجوسى ووثنى عجمى ظهر غناه
فيه س خلاف الشافعى رح فانه لا توضع عليه عنده م لكل سنة ثمانية واربعون
درهما س ياخذ فى كل شهر اربعة دراهم م وعلى المتوسط نصفها وعلى فقير
يكتسب ربعها س وعند الشافعى رح يوضع على كل حالم دينار والفقير والغنى
سواء فى ذلك م لا على وثنى عربى فان ظهر عليه فنى وطفله فيء ولا مرتد
ولا تقبل منهما س اى من الوثنى العربى والمرتد م الا الاسلام او السيف س
وعند الشافعى رح يسترق مشركو العرب ولا على راهب لا يخالط وعند
ابى يوسف وهو رواية محمد عن ابى حنيفة رح توضع عليه ان كان قادرا

على العمل م وصبى وامراة ومملوك واعمى وزمن س وعند ابى يوسف يجب ان كان
له مال م وفقير لا يكتسب س وعند الشافعى يجب م ويسقط بالموت والاسلام
س خلافا للشافعى فيهما م ويتداخل بالتكرار س هذا عند ابى ح رح خلافا لهما م
ولا يحدث بيعة وكنيسة ويعادلهم اعادة المنهدمة ويميز الذمى فى زيهم ومركبهم
وسرجهم وسلاحهم فلا يركب خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر الكستيج س وهى خيط غليظ
بقدر الاصبع من الصوف يشده الذمى على وسطه وهو غير الزنار من الابريسم م
ويركب على سرج كالاكف ويميز نساؤهم فى الطريق والحمام ويعلم
على دورهم كيلا يستغفر لهم وينقض عهدهم ان غلبوا على موضع لحربنا او لحق
بدارهم وصار كمرتد فى الحكم بموته بلحاقه لكن لو اسر يسترق والمرتد يقتل
لا ان امتنع عن الجزية او زنى بمسلمة او قتلها او سب النبى عليه السلام
س وعند الشافعى رح سب النبى م هو نقض العهد م ويؤخذ من مال بالغ
تغلبى ضعف زكاتنا ومن مولاه الجزية والخراج س خلافا لزفر رح فانه يؤخذ
منه ضعف زكوتنا وهو الخمس فى الاصح ونصف العشر فى غيرها مما يجب فيه الزكوة
م كمولى القرشى س فانه يؤخذ منه الجزية والخراج فقوله م مولى القوم
منهم انما يعمل به فى حرمة الصدقة فيجعل مولى الهاشمى كالهاشمى فى هذا
الحكم لان المحرمات تثبت بالشبهات م ومصرف الجزية والخراج ومال التغلبى
وهديتهم الامام وما اخذ منهم بلا حرب مصالحنا كسد ثغور وبناء قنطرة
وجسر س القنطرة ما يكون مركبا والجسر خلافه مثل ان يشد السفن م وكفاية
العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم ومن مات فى نصف

فى نصف السنة حرم من العطايا س فانه صلة فلا يملك قبل القبض ويسقط
بالموت واصل العطايا فى زماننا القاضى والمفتى والمدرس **باب المرتد**
من ارتد والعياذ بالله عرض عليه الاسلام وكشف شبهته فان استمهل حبس
ثلثة ايام فان تاب فيها والا قتل س اى ان تاب فيها وان لم يتب قتل
ومعنى فيها اى فيما المفعلة الحسنة اخذ وكلمة الا معناها وان لا يتب
للاكتفا م وهى س التوبة م بالتبرى عن كل دين سوى الاسلام او عما انتقل
اليه وقتله قبل العرض ترك ندب بلا ضمان س لانه استحق القتل بالارتداد
وعند الشافعى يجب ان يمهل الامام ثلثة ايام ولا يحل قتله قبل ذلك
م ويزول ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق
بدارهم وحكم به عتق مدبره وام ولده وحل دين عليه س فانه فى
فى حكم الميت فان الدين المؤجل يصير حالا بموت المديون وعند الشافعى
بقى ماله موقوفا كما كان م وكسب اسلامه لوارثه المسلم م وكسب ردته فيء س
هذا عند ابى ح رح وعندهما كلاهما لوارثه المسلم وعند الشافعى رح كلاهما فيء
م وقضى دين كل حال من كسب تلك س اى دين حال الاسلام يقضى من كسب حال
الاسلام ودين حال الردة من كسب حال الردة م وبطل نكاحه وذبحه وصح
طلاقه واستيلاده س فانه قد انفسخ النكاح بالردة فيكون المراة معتدة
فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا معا فطلقها فاسلما معا فانه لم ينفسخ
النكاح فيقع الطلاق م وتوقف معاوضته وبيعه وشراؤه وهبته
اجارته وتدبيره وكتابته ووصيته ان اسلم نفذ وان مات او قتل

او لحق وحكم به بطل س اعلم ان النكاح والذبح باطلان اتفاقا والطلاق
والاستيلاد صحيحان اتفاقا والمعاوضة موقوفة اتفاقا والباقى موقوف
عند ابى ح نافذ عندهما م وان جاء مسلما قبل الحكم فكانه لم يرتد وان جاء بعد
يرتد وان جاء بعد حكم بلحوقه وماله مع وارثه اخذه ولا يقتل مرتدة س
خلافا للشافعى رح م وتحبس حتى تسلم وصح تصرفها وكسبها لورثتها فان ولدت
امته فادعاه فهو ابنه حر ويرث فى المسلمة مطلقا ان مات او لحق بدارهم
وكذا فى النصرانية الا اذا جاءت به لاكثر من نصف حول منذ ارتد س قوله مطلقا
اى سواء كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع
خير الابوين دينا فيتبع الام فيكون مسلما والمسلم يرث المرتد اما اذا كانت
الام نصرانية فان كان ما بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر يرث لانه
يكون الولد مسلما لان العلوق يكون فى وقت الاسلام وان كان اكثر من ستة
اشهر لا يرث لان الولد يتبع الاب هنا لان الاب يجبر على الاسلام فيكون
اقرب الى الاسلام من النصرانية م ولحق بماله س اى لحق بدار الحرب مع ماله
فظهر عليه فهو فيء فان رجع فلحق بماله س اى لحق بدار الحرب بلا مال
وحكم القاضى به ثم رجع ثم لحق بدار الحرب مع ماله م فظهر عليه فهو لوارثه
قبل قسمه س بين الغانمين لان القاضى اذا حكم بلحاقه كان الوارث كالمالك القديم
فكان اولى م فان قضى بعبد مرتد لحق لابنه فكاتبه فجاء مسلما فبدلها والولاء
للاب العبد مضاف الى المرتد ولحق صفة للمرتد س اى لحق بدار الحرب والابنه
متعلق بقضى فكاتبه اى كاتبه الابن فجاء اى الاب المرتد واعلم ان البدل

للابن والولاء له لان الكتابة وقعت جائزة والابن خليفة الاب فاذا
جاء الاب مسلما صار الابن كانه كمل من الاب فالبدل له والعتق واقع عنه
م ومن قتل مرتدا خطاء فلحق او قتل فديته في كسب الاسلام س لان الدية
لا تكون على العاقلة لعدم النصرة فيكون في ماله فعند ابي حنيفة رح يكون
يكون في كسب الاسلام لان كسب الردة فيء عنده وعندهما في الكسبين م ومن قطع
يد عمدا فارتد العياذ بالله ومات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله
لوارثه س لان القطع حل محلا معصوما والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر
القطع لا السراية فيجب نصف الدية وانما يجب في ماله لان العمد لا يتحمله العاقلة
وانما لا يجب القصاص لوجود الشبهة وهو الارتداد وقوله ولحق اي لحق بدار
الحرب فقضي به م وان اسلم هاهنا فمات ضمن كلها س اي فمات من ذلك القطع
وانما يجب كل الدية لكونه معصوما وقت القطع وكذا وقت السراية هذا
عند ابي ح وابي س له وعند محمد رح يجب النصف هاهنا لان الارتداد اهدر السراية فلا
ينقلب بالاسلام الى الضمان م مكاتب ارتد فلحق فاخذ بماله فقتل فبدلها للسيده
وما بقي لوارثه زوجان ارتدا فلحقا فولدت بنت ثم الولد فظهر عليهم فالولدان
فيء والاول يجبر على الاسلام لا ولده س وفي رواية الحسن يجبر ولد الولد ايضا
وهذا بناء على ان ولد الولد لا يتبع الجد في الاسلام في ظاهر الرواية ويتبعه
في رواية الحسن م وصح ارتداد صبي يعقل واسلامه ويجبر عليه ولا قتل ان ابى
س هذا عندنا وعند زفر والشافعي رح لا يصح ارتداده واسلامه ولنا ان
عليا اسلم في صباه وصحح النبي عم اسلامه وافتخر ره بذلك مشهور وقال

سبقتكم

سبقتكم على الاسلام طرا غلاما وما بلغت اوان حلم **باب البغاة**
والبغاة قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام دعاهم الامام الى العود
وكشف شبهتهم فان تحيزوا مجتمعين حل لنا قتالهم بداء س اي انحازوا
يقع مالوا الى فيئة من المسلمين ليستعينوا بهم واجتمعوا في حيز او اتخذوا
اي حيزا اي مكانا واجتمعوا فيه حل لنا قتالهم بداء خلافا للشافعي فان
قتل المسلم لا يجوز ابتداء ونحن نقول الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم
واجتماعهم فان جعل الامام الى ان يبداء ربما لا يمكن دفع شرهم م ويجهز
على جريحهم اجهارا س على الجريح اي اتم قتله وفيه خلاف الشافعي رح ايضا م
الا ان كان لهم فيئة وفيه خلاف الشافعي رح ايضا م ومن لا فلا س ومن لا فيئة
لهم لم يجهز على جريحهم حال كونه جريحا ولا يتبع حال كونه موليا لانه لا يجاوز ان يلحق
بالفيئة فلا ضرورة في قتله فلا يقتل لكونه مسلما م ولا يسبى ذريتهم ويحبس
مالهم الى ان يتوبوا او يستعمل سلاحهم وخيلهم عند الحاجة س ولا يجب شيء
بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم س لان ولاية الامام منقطعة عنهم م
وان غلبوا على مصر فقتل رجل من اهله اخر منه فظهر عليهم قتل به س هذا
اذا لم يجر البغاة في ذلك المصر احكامهم فح لم ينقطع ولاية الامام عن ذلك المصر
فيجري احكامه م باغ قتل عادلا مدعيا حقيته يرثه س هذا عند ابي ح
ومحمد وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله لا يرث الباغي العادل سواء كان
ادعى حقيته او اقر انه على الباطل كعكسه س كما يرث العادل الباغي م
وان اقر انه على الباطل لا س اي ان اقر الباغي انه على الباطل لا يرثه م وبيع

خلافا للشافعي رح م

السلاح من رجل ان علم انه من اهل الفتنة كره والا فلا **كتاب اللقيط** م ندبه
احب ان خيف هلاكه يجب كاللقطة وهو حر الا بحجة رقه ونفقته وجنايته
في بيت المال وارثه له ولا يؤخذ من اخذه ونسبه ممن ادعاه وبه جلين
او ممن يصف منها علامة به س اي ادعى رجلان نسبه فان وصف احدهما علامة
في جسده وان كان في ذكر صادقا فالنسب منه والا فيهما سواء ثم عطف على قوله
ولو رجلين قوله م او عبدا او كان حرا س اي كان المدعي عبدا يثبت نسبه منه
لكن اللقيط يكون حرا لان الاصل في دار المسلمين الحرية م او ذميا وكان مسلما
ان لم يكن في مقرهم س اي في مقر الذميين م وذميا ان كان فيه س اي ان كان
ذميا ان ادعى نسبه ذمي وقد وجد في مقر اهل الذمة م وما شد عليه له
صرف اليه بامر قاض وقيل بدونه وللملتقط قبض هبته وتسليمه في حرفة لا
انكاحه وتصرف ماله ولا اجارته في الاصح **كتاب اللقطة** م هي امانة ان اشهد
على اخذه غير قصد على ربها والا ضمن ان جحد المالك اخذه للرد س اعلم ان الاخذ
ان قرانه اخذه لنفسه ضمن بالاجماع وان لم يقر بهذا فان اشهد انه اخذه للرد
لا يضمن وان لم يشهد ضمن عند ابي ح ومحمد رح وعند ابي يوسف رح لا يضمن بل القول
قوله مع اليمين في انه اخذه للرد والاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة
فدلوه على فقوله والا ضمن اي وان لم يشهد انه اخذه للرد ضمن م وعرفت في
في مكان وجدت وفي الجامع اي باب المسجد مدة لا تطلب بعدها في الصحيح س قوله
عرفت اي وجب تعريفه والمراد بالتعريف ان ينادي اني وجدت لقطة لا
ادري مالكها فالبيان ملكها ويصفها لاردها عليه واختلفوا في مدة التعريف والصحيح

والصحيح انها غير مقدرة بمدة معلومة بل هي مفوضة الى راي الملتقط فيعرفها
الى ان يغلب على ظنه انها لا يطلب غير مقدرة بمدة معلومة بعد ذلك وقدرها
محمد ومالك والشافعي بحول من غير فصل م سواء اخذت من الحل او الحرم س
هذا احتراز عن قول الشافعي فان لقطة الحرم يجب تعريفها الى ان يجيء صاحبها م
وما لا يبقى ان خاف فساده ثم تصدق س اي عرف ما لا يبقى كالاطعمة المعدة
الاكل وبعض الثمار م فان جاء ربها واجازه وله اجره س اي ثواب التصدق م
او ضمن الاخذ كما في بهيمة وجدت س اي يستحب اخذ اللقطة وتعريفها في البهيمة
لا فرق عندنا في اللقطة بين ان يكون بهيمة او غيرها وعند مالك والشافعي رح
اذا وجد بعيرا او بقرة في الصحراء فالترك افضل م وما انفق عليها بلا اذن المالك
تبرع وباذنه دين على ربها واجر القاضي ماله منفعة وانفق عليها منه
كالابق وما لا منفعة له اذن بالانفاق عليها وشرط الرجوع على ربها
في الاصح ان كان هو اصلح والا باعها وامر بحفظ ثمنها س انما قال في الاصح لان
هنا رواية اخرى وهي ان الامر بالانفاق يكفي لولاية الرجوع على صاحبها
لكن الاصح انه لا يكفي بل لا بد ان يشترط الرجوع والضمير في قوله ان كان هو اصلح
يرجع الى الامر بالانفاق واشتراط الرجوع م وللمنفق حبسها لاخذ نفقته س
اي نفقة المنفق م فان هلكت بعد حبس سقطت س اي النفقة لانه اذا حبسها
للنفقة صارت كالرهن وهو مضمون بالدين م وقبله لا س اي ان هلكت قبل
الحبس لا يسقط النفقة م فان بين مدعيها علامتها حل الدفع ولا يجب بلا حجة
س هذا عندنا وعند الشافعي يجب الدفع ان بين العلامة م وتنتفع بها فقيرا والا

س اى ان لم يكن الملتقط فقيرا م تصدق والولى اصله وفرعه وعرس كتاب الاباق م
ندب اخذه لمن قوى عليه وندب ترك الضال وقيل احب س الابق المملوك
الذى فر من مالكه قصدا والضال المملوك الذى ضل الطريق الى منزله من غير قصد
وانما كان ترك احب لانه لا يبرح من مكانه فيأتى مالكه فيأخذه وان عرف الواحد
بيت مالكه فالافضل ان يصل اليه م ولرادّه س قنا او مدبرا او ام ولد من
مدة سفر اربعون درهما وان لم يعد لها ان اشهد انه اخذه للرد ومن اقل منها
بقسطه س هذا عندنا وعند الشافعى لا يجب شئ ولا اشتراط م فان ابق منه
لم يضمن فان لم يشهد فلا شئ له وضمن ان ابق منه وعلى المرتهن جعل رهنه
كتاب المفقود م غائب لم يدر اثره حى فى حق نفسه فلا تنكح عرسه ولا يقسم ماله
ولا تفسخ اجارته ويقيم القاضى من يقبض حقه ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف
فساده وينفق على ولده وابويه وعرسه ميت فى حق غيره فلا يرث من غيره
اى يوقف قسطه من مال مورثه الى تسعين سنة س اختلف فى المدة فقيل
الارفق ان يقدر بتسعين سنة فظاهر الرواية ان يقدر بموت الاقران فلما فى
هذا العصر قلما يعيش المرء تسعين سنة م فان ظهر حيا قبلها فله ذلك وبعدها
س اى المدة م حكم بموته فى حاله يوم تمت المدة فتعتد عرسه للموت ويقسم ماله
بين من يرثه الان وفى مال غيره من حين فقد فيرد ما وقف له الى من
يرث الغير عند موته س الاصل عندنا ان ظاهر الحال وهو الاستصحاب حجة
للدفع لا للاثبات فاذا تمت المدة فلا يرث الوارث الذى كان حيا وقت
فقده ثم مات بعد ذلك لان الظاهر انه كان حيا فيصلح حجة لدفع ان يرثه الغير

وفى مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح حجة للايجاب ارثه من الغير فيرد ما وقف
للمفقود الى من يرثه مورثه يوم موته كتاب الشركة م هى ضربان شركة ملك
وهى ان يملك اثنان عينا وكل كاجنبى فى مال صاحبه وشركة عقد وركنها الايجاب
والقبول وشرطها عدم ما يقطعها كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما س
فان هذا يقطع الشركة لاحتمال ان لا يبقى بعد هذه الدراهم المسماة ربح يشتركان
فيه م وهى اربعة اوجه مفاوضة وهى شركة متساويين مالا وتصرفا ودينا
س المراد المساواة فى المال الذى يصح فيه الشركة ولا باس بزيادة مال لا يجرى
فيه الشركة م فلا يصح الا بين متحدين حرية وبلوغا وملة س اى لا بد ان يكونا
حرين بالغين ملتهما واحدة فلا يصح بين مسلم وكافر ويجوز بين مسلمين وبين كافرين
سواء كان احدهما كتابيا والاخر مجوسيا فان الكفر كله ملة واحدة وهذا عند
ابى حنيفة ومحمد رح وعند ابى يوسف رح يجوز بين المسلم والكافر وعند مالك والشافعى رح
لا يجوز المفاوضة اصلا م وتتضمن الوكالة والكفالة س اى كل واحد منهما وكيل
الاخر فى المعاملة وكذا كل واحد منهما كفيل عن الاخر فاذا اشترى احدهما شيئا
فللبائع مطالبة الثمن من الشريك الاخر م ومشريه لكل منهما الا طعام اهله
وكسوتهم وكل دين لزم احدهما بما يصح فيه الشركة كالمشترى والبيع والاستيجار
فيه س احتراز عن لزوم دين بسبب لا يصح فيه الشركة كالجناية والنكاح والخلع
والصلح عن دم عمد وكالنفقة م او بكفالة بامر ضمنه الاخر وبغير امره لا في الصحيح
س اى لزم على احدهما دين بسبب الكفالة من غير امر المكفول عنه فالصحيح
ان هذا الدين لا يضمنه الشريك الاخر م وان ورث احدهما او وهب له ما تصح فيه الشركة

وقبضه صارت عنانا س القبض شرط فى الهبة م وفى العوض والعقار بقيت
مفاوضة س اى فى ارث العوض والعقار يبقى مفاوضة لان مال الشركة لم يزد
ثم شرع فى الوجه الثانى من الشركة فقال م وعنان وهو شركة فى كل تجارة
او نوع ولا تتضمن الكفالة ويصح ببعض ماله ومع فضل مال احدهما وتساويهما
ما بينهما الا الربح س اى يصح بان يشترط ان يكون المال مساويا ولا يكون الربح
مساويا خلافا لزفر والشافعى رح وكون مال احدهما دراهم والاخر دنانير
وبلا خلط خلافا لزفر والشافعى ايضا م وكل يطالب بثمن ما شراه لا غير س
اى لا غير المشترى بناء على انه لا يتضمن الكفالة م ثم رجع على شريكه بحصته
من الثمن ان اداه من ماله ولا تصح الا بالنقدين والفلوس النافقة والتبر
والنقرة ان تعامل الناس بهما س التبر ذهب غير مضروب والنقرة فضة
غير مضروبة م وبالعرض بعد ان باع كل منهما نصف عرضه بنصف عرض الاخر
س اعلم انه لا يخلو اما ان يكون قيمة متاعيهما متساوية ح يبيع كل واحد
منهما نصف متاعه بنصف متاع الاخر ثم يعقدان عقد الشركة واما ان
يكون قيمة متاعيهما متفاوتة كما اذا كان قيمة متاع احدهما الفا
وقيمة متاع الاخر الفين يبيع صاحب الاقل ثلثى متاعه بثلث متاع الاخر
ليكون لكل واحد منهما اثلاثا ثلثاه لصاحب الاقل ثم يعقدان عقد الشركة
فيكون الربح بقدر الملك وانما يحتاج الى عقد الشركة ليكون كل واحد منهما
وكيلا عن الاخر وانما يكون الربح هٰهنا بقدر الملك لان الربح هنا نماء الملك بخلاف
ما اذا كان راس المال احد النقدين فان الربح يستحق بالشرط وايضا الاترى انهم

والدنانير لا يتعينان فى العقد فالربح لا يكون نماء لراس المال م وتبطل بهلاك مالهما او
مال احدهما س اى بهلاك مال الشركة او مال احد الشريكين م قبل الشراء بطلت
وكذا بهلاك مال احدهما وهو على صاحبه س اى الهلاك على صاحب المال م قبل
الخلط هلك فى يده او فى يد الاخر وبعد الخلط عليهما فانما يهلك مال احدهما بعد شراء
الاخر بماله فمشريه لهما ورجع على الاخر بحصته من ثمنه س اى يرجع المشترى على
الذى يهلك ماله بحصته من الثمن لان الشراء قد وقع لهما فلا يتغير الحكم بهلاك المال
وعبارة الهداية هكذا ولو اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر قبل الشراء
فههنا محل ان يغلط فى الفهم ويتوهم انه هلك مال الاخر قبل شراء احدهما
... فلا يمكن ... بيَّنهم هذا فانه وضع المسئلة فيما اذا هلك مال الاخر
بعد شراء احدهما بماله بدليل قوله ولا يتغير الحكم بهلاك مال الاخر بعد ذلك وبدليل
قوله هذا اذا اشترى احدهما باحد المالين اولا ثم هلك مال الاخر فيجب الفهم وهلك
مال الاخر قبل ان يشترى به الاخر ... تشبيه انما ذكرته هذا لانه موضع الغلط
م وان هلك قبل شراء الاخر فان وكله حين الشركة صريحا فمشريه لهما شركة ملك
ورجع بحصته من ثمنه والا فله س اى ان هلك مال احدهما ثم اشترى الاخر شيئا
بماله فان الشركة قد بطلت بهلاك المال فبطلت الوكالة الثابتة فى ضمن عقد
الشركة ح فان وكل احدهما الاخر بالشراء وكيلا صريحا فيقول لكل ما اشترى به
بالمال الذى معك فاشترى نصفه لى فيكون المشترى بينهما شركة ملك فللمشترى
ان يرجع على الاخر بحصته من الثمن وان لم يوكله فالمشترى شيئا يكون للمشترى
م ولكل من شريكى مفاوضة وعنان ان يبضع ويودع ويضارب س اى

ای یدفع المال مضاربة م ویوکلا اجنبیا بالبیع والشراء ونحوهما م والمال فی
یده امانة م ای فی ید کل واحد من الشریکین امانة حتی ان لا تضمنه بلا تعد م
وشرکة الصنایع والتقبل س هذه هی الوجه الثالث من الشرکة م وهی
ان یشترک الصانعان کخیاطین وخیاط وصباغ ویتقبلا العمل للاجر بینهما
صحت وان شرط العمل نصفین والمال اثلاثا س ای الاجرة اثلاثا بینهما
هذا عندنا وعند الشافعی رح لا یجوز هذه الشرکة وعند مالک لا یجوز
هذه الشرکة وعند مالک لا یجوز الا عند اتحاد العمل م ولزم کل عمل قبل احدهما
فیطالب کل بالعمل ویطالب بالاجر س ای یطالب کل واحد اجر عمل عمل احدهما م
ویبرأ الدافع بالدفع الیه س ای یدفع الاجر الی کل واحد منهما م والکسب
بینهما وان عمل احدهما فقط وشرکة الوجوه س هذه هی الوجه الرابع من
الشرکة م وهی ان یشترکا بلا مال لیشتریا بوجوههما ویبیعا س ای یشتریا
بلا نقد الثمن بسبب وجاهتهما فیبیعان فما حصل من الثمن فیدفعان منه
الثمن الی بایعهما فان فضل شیء یکون مشترکا بینهما وهذه الشرکة لا یجوز
عند الشافعی رح م فتتضمن معاوضة س بان یشترط المساواة فی الامور التی
یجب مساواتها فی المفاوضة م و مطلقها عنانا وکل وکیل الاخر فی الشراء
س ای اذا کان عقد الشرکة مطلقا اما اذا اشترطت فیها المفاوضة فکل
وکیل الاخر وکفیله م فان شرطا مناصفة المشتری او مثالثته فالربح کذلک و
شرط الفضل باطل س ای ان شرطا ان المشتری یکون بینهما نصفین او
اثلاثا وربح احدهما زاید علی قدر ملکه فذلک الشرط باطل لان الربح یکون

بقدر

بقدر الملک کیلا یؤدی الی ربح ما لم یضمن بخلاف العنان اذا کان راس المال
غیر العروض فان راس المال لا یتعین بالتعیین فلا یکون الربح نماء راس المال
علی ما مر ولا یصح الشرکة فی الاحتطاب والاحتشاش والاصطیاد وما حصل
لکل فله وما اخذه معا فلهما نصفین وما حصل له باعانة الاخر فله س مثل
ان یقلع احدهما ویجمع الاخر للقالع م وللاخر اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد رح
ولا یزاد علی نصف ثمنه عند ابی یوسف رح ولا فی الاستقاء بان یکون لاحدهما بغل
وللاخر راویة فاستقی احدهما والکسب للعامل وعلیه اجر مثله ما للاخر والربح فی الشرکة
الفاسدة علی قدر المال س کما اذا اشترط فی الشرکة دراهم مسماة من الربح لاحدهما
فتفسد الشرکة فیکون الربح بقدر الملک حتی لو کان المال نصفین وشرط الربح
اثلاثا فالشرط باطل فیکون الربح نصفین م وتبطل الشرکة بموت احدهما
الشریکین ولحاقه بدار الحرب مرتدا اذا قضی به ولم یزک احدهما مال الاخر بلا اذنه
س ای لا یجوز لاحدهما ان یؤدی زکوة مال الاخر بلا اذنه م فان اذن کل صاحبه
فادیاه ولاء ضمن الثانی وان جهل باداء الاول س هذا عند ابی ح رح وعندهما
اذا جهل باداء الاول لا یضمن م وان ادیا معا ضمن کل قسط غیره س مثل ان
ادی کل واحد بغیبة صاحبه اتفق اداؤهما فی زمان واحد ولا یعلم تقدم
احدهما علی الاخر ضمن کل نصیب الاخر م فان اشتری مفاوض امة باذن شریکه
لیطأها هی له بلا شیء س هذا عند ابی ح رح وعندهما یرجع الشریک علی
المشتری بنصف الثمن لان المشتری ادی نصف دینه من مال الشرکة ولابی ح رح
ان الجاریة دخلت فی الشرکة حال الشراء ثم الاذن بالشراء للوطی اقتضی الهبة

لانه لا طریق لحل الوطی بلا هبة لانه لو باع نصیبه من شریکه یصیر هذا النصیب
مشترکا بینهما فلا یحل الوطی فاذا اقتضی الهبة لا یکون علی المشتری شیء م واخذ
لکل بثمنها س ای للبایع ان یطالب الثمن من ایهما شاء لان المفاوضة تتضمن الکفالة

کتاب الوقف

م هو حبس العین علی ملک الواقف والتصدق بالمنفعة کالعاریة
وعندهما هو حبس العین علی ملک الله تعالی فلو وقف علی الفقراء او بنی سقایة
او خانا لبنی السبیل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لا یزول ملک الواقف عنه الا ان
علقه بموته و ان مت فقد وقفت داری فی الصحیح س قد ذکر ان الخلاف
بین ابی حنیفة وصاحبیه فی جواز الوقف فان الوقف عنده لا یجوز بناء علی
علی انه تصدق بالمنفعة وهی معدومة لکن الاصح ان الخلاف انما هو فی
اللزوم فان الوقف غیر لازم عنده وان علق بالموت ففی التعلیق بالموت
روایتان عنه فی روایة یصیر لازما وفی روایة لا واختار فی المتن هذا
واما عندهما فالوقف لازم وعلیه الفتوی والاصل فیه وقف الخلیل علیه
السلام الکعبة وعند ابی ح رح انما یلزم باحد الشیئین وهو ما قال م الا ان
یحکم به الحاکم والا فی مسجد بنی وافرز بطریقه واذن للناس بالصلوة فیه
فصلی واحد فیه وان جعل تحته سردابا لمصالحه س اختلف فی شرایط
صیرورة المکان مسجدا فعند ابی یوسف یکفی بمجرد قوله جعلته مسجدا لان
التسلیم لیس بشرط للزوم الوقف عنده وعند محمد لا بد من ان یصلی فیه جماعة
وعند ابی ح رح یکفی صلوة واحد ثم جعل السرداب تحته لمصالح المسجد لا یمنع
کونه مسجدا م فان جعل لغیرها او وسط داره مسجدا واذن بالصلوة فیه

فلا

فلا س ای ان جعل تحت المسجد سردابا لغیر مصالح المسجد لا یصیر المسجد مسجدا
وکذا اذا جعل وسط داره مسجدا واذن للصلوة فیه لا یصیر مسجدا لعدم افراز الطریق
م وعند ابی یوسف یزول بمجرد القول س ای یزول ملک الواقف عن الوقف بمجرد القول
م وعند محمد رح بتسلیمه الی المتولی وقبضه شرط س ثم ذکر فروع هذا الاختلاف
فقال م فصح وقف المشاع س ای المشاع ان لم یحتمل القسمة ففی المسجد والمقبرة
لا یجوز الوقف عند ابی یوسف ایضا وفی غیرهما یجوز الوقف عند محمد ایضا وان احتمل
القسمة فهو محل الاختلاف فیصح عند ابی یوسف لا عند محمد ویفتی بقول ابی یوسف م
وجعل غلة الوقف او الولایة لنفسه وشرطه ان یستبدل به ارضا اخری اذا شاء
عند ابی یوسف خاصة فان شرط الاستبدال لا یمنع صحة الوقف عند ابی یوسف اذ
لا منافاة بین صحة الوقف وبین الاستبدال عنده فانه یجوز الاستبدال فی الوقف
من غیر شرط اذا ضعفت الارض عن الریع ونحن لا نفتی به وقد شاهدنا فی الاستبدال
من الفساد ما لا یعد ولا یحصی فان ظلمة القضاة جعلوه حیلة الی ابطال اکثر
اوقاف المسلمین وفعلوا ما فعلوا م وشرط التمام ذکر مصرف مؤبد وقال ابو یوسف
صح بدونه واذا انقطع المصرف صرف الی الفقراء وصح وقف العقار لا المنقول عند
محمد رح وصح وقف منقول فیه تعامل کالفاس والمر والقدوم والمنشار والجنازة
وثیابها والقدر والمرجل والمصحف وعلیه اکثر فقهاء الامصار واذا صح الوقف
لا یملک ولا یملک س اعلم ان بعض المتاخرین جوزوا بیع بعض الوقف اذا خرب
لعمارة الباقی والاصح انه لا یجوز فان الوقف بعد الصحة لا یقبل الملک کالحر لا یقبل
الرقبة وقد شاهدنا فیه مثل ما شاهدنا فی الاستبدال م ولا یجوز قسمة المشاع

عند ابی یوسف س فان القسمة فی غیر المثلیات یغلب فیها جهة التملیک لا جهة
الافراز ومع هذا یجوز قسمة المتاع عند ابی یوسف مع انه لا یجوز التملیک
فی الوقف فحمل جهة الافراز غالبة فی الاوقاف فان وقف نصیبا من عقار مشترکة
یجوز للواقف ان یقسم مع شریکه فان وقف نصف عقار کله له فالقاضی یقسم
مع الواقف لکن لا یجوز قسمة الوقف بین المصارف م ویبدا من ارتفاع الوقف
الی عمارته وان لم یشترطها الواقف ان وقف علی الفقراء وان وقف علی معین واخره
للفقراء فهی فی ماله فان امتنع او کان فقیرا اجره الحاکم وعمره باجرته ثم رده
الی مصرفه ونقضه یصرف الی عمارته او یدخر لوقت الحاجة الیها وان تعذر صرفه
الیها بیع وصرف ثمنه الیها ولا یقسم بین مصارفه کتاب البیوع م البیع هو مبادلة
مال بمال ینعقد بایجاب وقبول بلفظی ماض وبتعاط فی النفیس والخسیس س
فمبادلة المال بالمال علة صوریة للبیع والایجاب والقبول والتعاطی
علة مادیة له والمبادلة تکون بین الاثنین وهما علة الفاعلیة ولم یقل
علی سبیل التراضی لیشمل ما لا یکون بتراض کبیع مکره فانه بیع منعقد م هو الصحیح
س وانما قال هذا لان عند البعض ینعقد التعاطی فی الخسیس لا فی النفیس والتعاطی
عند البعض الاعطاء من الجانبین ویکفی عند البعض من احد الجانبین کما اذا
ساوم ولم یکن معه وعاء فجعل المبیع فیه فسارقه فجاء بالوعاء واعطی الثمن
فهو جائز ولو قال کیف تبیع الحنطة فقال قفیزا بدرهم وقال کلنی خمسة اقفزة
فکال فذهب بها فهذا بیع وعلیه خمسة دراهم م واذا اوجب واحد قبل الآخر
فی المجلس کل المبیع بکل الثمن او ترک الا اذا بین ثمن کل س ای قال بعت هذا

و ذلک بدرهم
بدرهم فیقبل احدهما لا یجوز م وما لم یقبل بطل الایجاب ان رجع الموجب او قام ایهما عن
مجلسه واذا وجدا لزم البیع س ای لا یثبت خیار المجلس خلافا للشافعی ولم یذکر الایجاب والقبول
اراد ان یذکر الثمن والمبیع وانما قدم ذکر الثمن لانه وسیلة الی حصول المبیع وهو المقصود
والوسائل متقدمة علی المقاصد فقال م وصح البیع فی العوض المشار الیه بلا علم بقدره
ووصفه لا فی غیر المشار الیه س فانه لا بد من ان یذکر قدره ووصفه م وبثمن حال
والی اجل علم وبالثمن المطلق س الا اذا لم یذکر صفته بان قیل بعت بعشرة دراهم م
فان استوت مالیة النقود فعلی ما قدر به من ای نوع س ای یقع البیع علی دراهم عشرة
ای نوع کان ای جاز ان یعطی المشتری ای نوع شاء م وان اختلفت فعلی الاروج وفسد
ان استوی رواجها س ای فی صورة اختلاف مالیة النقود م الا ان یبین احدها س
ای النقود وهذا استثناء منقطع لان البحث فی البیع بالثمن المطلق فلا یکون حال
بیان احد النقود من جنس احوال اطلاق الثمن ثم بعد ذکر الثمن شرع فی المبیع
فقال م وفی الطعام والحبوب کیلا وجزافا ان بیع بغیر جنسه وبانا راو حجر معین
لم یدر قدره کل صاع بکذا وفی صاع فی بیع صبرة کل صاع بکذا س
ای اذا قال بعت هذه الصبرة کل صاع بدرهم صح فی صاع واحد م وفی کلها
ان سمی جملة قفزانها س ای اذا قال بعت هذه الصبرة وهی عشرة اقفزة کل قفیز
بدرهم صح فی الکل م وفسد فی الکل فی بیع ثلة او ثوب کل شاة بدرهم او ذراع
بکذا س لان البیع لا یجوز الا فی واحد وذلک الواحد متفاوتة م وکذا کل معدود
متفاوت کالبطیخ فان باع صبرة علی انها مائة صاع بمائة دراهم وهو اقل
او اکثر اخذ المشتری الاقل او فسخ البیع وما زاد للبائع س لانه لم یبع الا
بحصته

ما یة صاع فالزیادة له م وان باع المذروع بهکذا اخذ الاقل بکل الثمن او ترک
والاکثر له بلا خیار للبائع س لان الذرع فی الثوب وصف المراد بالوصف الامر الذی
اذا قام بالمحل یوجب فی ذکر المحل حسنا او قبحا فالکمیة المحضة لا یکون من الاوصاف
بل هی اصل لان الکمیة عبارة عن قلة الاجزاء او کثرتها والشیء انما یوجد
بالشیء فالکمیة التی تختلف بها الکیفیة کالذرع فی الثوب امر یختلف به حسن المزید
علیه فان الثوب اذا کان [illegible] عشرة اذرع یساوی عشرة
دنانیر واذا کان تسعة اذرع لا یساوی تسعة دنانیر لانها لا یکفی جبة و
العشرة تکفی فوجود الذراع الزاید علی التسعة یزید التسعة حسنا فیصیر کالاوصاف
الزائدة فلا یقابلها شیء من الثمن لا ینقسم علی الاجزاء کما ینقسم فی الحنطة فانه
لو کان عشرة اقفزة بعشرة دراهم کان قفیز واحد بدرهم ولا کذلک فی الثوب
فان باع عشرة اذرع بعشرة وکان الثوب تسعة اذرع کما فی مسئلتنا
لا یاخذه بتسعة بل ان شاء اخذ بعشرة وان کان زایدا کان للمشتری
فانه اذا باع هذا الثوب فوجد المشتری فیه اماً مرغوبا کان للمشتری
کما اذا اشتری عبدا فوجده کاتبا م وان قال کل ذراع بدرهم اخذ الاقل
بحصته او ترک وکذا الاکثر کل ذراع بدرهم او فسخ م س لانه افرد کل ذراع
بدرهم فلا بد من رعایة هذا المعنی واعلم ان المسئلة فیما اذا باع ثوبا علی انه عشرة اذرع
بعشرة کل ذراع بدرهم فاذا هو تسعة اذرع او احد عشر ذراعا حتی لو کان تسعة
ونصفا او عشرة ونصفا فالحکم لیس کذلک علی ما سیاتی فی هذه الصفحة م
وصح بیع عشرة اسهم من مائة سهم لا بیع عشرة اذرع من مائة من دار س

عند ابی ح رح وقالا صح فی الوجهین لانه لو باع عشرا امتناعا صح من الدار وله
ان فی الثانی المبیع محل الذراع وهو مجهول لامتناع بخلاف السهم م ولا بیع عدل
علی انه عشرة اثواب وهو اقل او اکثر س لانه اذا کان اقل لا یدری ثمن ما لیس
بموجود فیکون حصة الموجود مجهولة فان کان اکثر لا یکون المبیع معلوما م ولو
بین لکل ثمنا صح فی الاقل بقدره وخیر وفسد فی الاکثر س لان المبیع مجهولة م وفی
بیع ثوب علی انه عشرة اذرع کل ذراع بدرهم اخذ المشتری بعشرة فی عشرة ونصف
بلا خیار وتسعة فی تسعة ونصف ان شاء وقال ابو یوسف ان شاء اخذ باحد عشر
فی الاول وبعشرة فی الثانی وقال محمد ان شاء اخذ بعشرة ونصف فی الاول وبتسعة
ونصف فی الثانی س لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه
ولابی یوسف رح انه لما افرد لکل ذراع ببدل نزل کل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص
ولابی ح رح ان الذرع وصف وانما اخذ حکم المقدار بالشرط وهو مقید بالذراع ففی
اقل عاد الحکم الی الاصل م وصح البر فی سنبله والباقلاء والارز والسمسم فی قشرها س
بیع البر فی سنبله یجوز عندنا وعند الشافعی قولان وبیع الباقلاء الاخضر لا یجوز
عنده م والجوز واللوز والفستق فی قشرها الاول س انما قال فی قشرها الاول
لان فیه خلاف الشافعی اما فی قشرها الثانی فیجوز اتفاقا م وبیع ثمرة لم یبدا
صلاحها او قد بدا ویجب قطعها او شرط ترکها علی الشجر یفسد البیع کاستثناء قدر
معلوم منها س ای باع الثمرة علی النخل واستثنی قدرا معلوما لا یجوز البیع
لانه ربما لا یبقی شیء بعد المستثنی م واجرة الکیل والوزن والعد والذرع علی البائع
واجرة وزن الثمن ونقده علی المشتری وفی بیع السلعة بثمن سلم هو اولا وفی

وفي غيره سلما معا س لان في بيع السلعة بالثمن اي بالدراهم والدنانير ولا يتعين
الا بالتسليم فلا بد من تعيينه لئلا يلزم الربوا في غيره اي في بيع السلعة
وهو بيع المقايضة في بيع الثمن بالثمن اي الصرف سلما معا لتساويهما
في التعيين وعدمه باب خيار الشرط صح خيار الشرط لكل من العاقدين
ولهما ثلثة ايام او اقل لا الاكثر الا انه يجوز ان اجاز في الثلث س اذا
باع وشرط الخيار اكثر من ثلثة ايام لا يجوز البيع خلافا لهما لكن ان
اجيز في ثلثة ايام جاز البيع عند ابي حنيفة رح خلافا لزفر رح م فان اشترى
على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا فان نقد في
الثلث جاز س اعاد ح لا العاء في قوله فان اشترى لانه فرع مسئلة
خيار الشرط لان خيار الشرط انما شرع ليدفع بالفسخ الضرر عن نفسه وكان
الضرر تاخير اداء الثمن او غيره فان كان الخيار لضرر التاخير من صور خيار
الشرط فالصحيح به يكون من فروع خيار الشرط بهذا الذي ذكر في قول ابي حنيفة
وابي يوسف خلافا لمحمد فانه يجوز في الاكثر فهو جرى على اصله في التجويز في الاكثر
وابي ح رح جرى على اصله في عدم التجويز في الاكثر واما ابو يوسف انما لا يجوز
هنا جريا على القياس وجوزه ثمة لاثر ابن عمر رض فانه جوز الى شهرين م
ولا يخرج المبيع عن ملك بائع مع خياره فان قبضه المشتري فهلك في يده عليه
بالقيمة س اي بيع بشرط الخيار للبايع فقبضه المشتري فهلك في يده يجب
عليه القيمة لانه مقبوض على سوم الشراء وهو مضمون بالقيمة م ويخرج
مع خيار المشتري ويهلك في يده بالثمن كتعيبه س اي اذا كان الخيار للمشتري

وقبض

وقبض المشتري فهلك او تعيب في يده يجب الثمن م ولا يملكه المشتري س
اي اذا كان الخيار للمشتري لا يملكه المشتري عند ابي ح رح خلافا لهما وثمرة الخلاف
تظهر في هذه المسائل وهو قوله م فمن اشترى عرسه بالخيار لا يفسد نكاحه س عنده
لعدم الملك وعندهما يفسد م وان وطئها رد لانه بالنكاح الا في البكر س اي وان
وطئها المشتري في ايام الخيار يملك ردها عند ابي ح رح لان الوطي بالنكاح فلا يكون
اجازة الا ان يكون بكرا لانه نقصها بالوطي فلا يملك الرد وعندهما لا يملك
الرد وان كانت ثيبا لان المشتري قد ملكها فخرج النكاح فالوطي بملك اليمين
فيكون اجازة م ولا يعتق عند ابي ح رح في ايام الخيار خلافا لهما م ولا من
شراه فقائل ان ملكت عبدا فهو حر فشراه بالخيار لا يعتق في ايام الخيار
عند ابي ح رح لعدم الملك خلافا لهما م ولا يعد حيض المشتراة في المدة من
استبرائها س اي ان اشترى امة بالخيار فحاضت في ايام الخيار فهذه الحيضة
لا تعد من الاستبراء عند ابي ح رح لان الاستبراء انما يجب بعد ثبوت الملك م ولا استبراء
على البايع ان ردت عليه بالخيار س اي ان ردت الامة المشتراة بالخيار
بالخيار لا يجب الاستبراء على البايع عند ابي حنيفة رح لان الاستبراء انما يجب بالانتقال
عن ملك الى ملك ولم يوجد عند ابي ح رح حيث لم يملك المشتري م وفي
ولدت في المدة بالنكاح لا يصير ام ولده س اي ان اشترى زوجته بالخيار
فولدت في ايام الخيار في يد البايع لا يصير ام ولد للمشتري فيملك الرد عند
ابي ح رح وعند ابي حنيفة وعندهما تصير ام ولده لانها ولدت في ملك المشتري
فلا يملك الرد وانما قلنا في يد البايع حتى لو قبض المشتري وولدت في يده

تصير ام ولد للمشتري بالاتفاق لانها تعيب بالولادة فلا يملك الرد وصار
ملكا للمشتري فالولادة وقعت في ملك المشتري فتصير ام ولده م ويهلك في
يد البايع عليه ان قبضه المشتري باذنه واودعه عنده لارتفاع القبض بالرد
لعدم الملك س اي المشتري بالخيار ان قبض ما اشترى ثم اودعه عند البايع
فهلك في يد البايع فهلاكه يكون على البايع لان القبض قد ارتفع بالرد
لان المشتري لم يملكه فلم يصح الايداع بل رده الى البايع يكون رفعا
للقبض فيكون الهلاك قبل القبض فيكون على البايع وعندهما ملكه المشتري
فصح ايداعه ولم يرتفع القبض فكانه هلك في يد المشتري فيكون الهلاك
من ماله م وبقي خيار ماذون شرى بخياره وابراه بايعه عن ثمنه في المدة
لان الماذون يلي عدم التمليك س اي ان اشترى عبد ماذون شيئا بالخيار
وابراه بايعه عن ثمنه في مدة الخيار بقي خياره عند ابي ح رح وعندهما
لا يبقى الخيار لانه ان بقي كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا بغير عوض
والماذون لا يملك ذلك وعند ابي ح رح لما لم يملكه شيئا كان رده امتناعا
عن التمليك وللماذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء يتمكن من ان لا
يقبل فكذا هذا له ولاية الرد فلا يبطل م وبطل المشتري لانه ان بقي
فعند اسقاط الخيار يملكه المشتري فيلزم تملك المسلم الخمر وعندهما يتعين الشراء
ويبطل الخيار لانه لو بقي يملك رده والرد يكون تمليكا والمسلم لا يملك
تمليك الخمر فهذه المسائل ثمرات الخلاف م ومن له الخيار يجيز وان جهل
صاحبه ولا ينفسخ بلا علمه س اي ان فسخ من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه

خلافا لابي يوسف واتفق معهما انه ان اشترط علم صاحبه لم يبق فائدة
في شرط الخيار لان صاحبه ان اختفى في مدة الخيار ولم يصل الخبر اليه فيتم
العقد فيتضرر من له الخيار م وان فسخ وعلم في المدة انفسخ والا تم العقد
ويورث خيار العيب والتعيين لا الشرط والرؤية س خيار التعيين ان اشترى
احد الثوبين بعشرة على ان يعين ايا شاء وخيار الشرط يورث عند الشافعي
ايضا وخيار الرؤية لا يتاتى على مذهبه لان شراء ما لم يره لا يجوز عنده م وان
دار او شرط الخيار لغيره فاي اجاز او نقض صح ذلك فان اجاز احدهما وفسخ
الاخر فالاول اولى ولو وجدا معا فالفسخ اولى س قالوا لان شرط الخيار لغير العاقدين
انما يثبت بطريق النيابة عن العاقد فيثبت له اقتضاء اقول اذا اشترى على
ان الغير بالخيار لا يثبت الخيار الا برضى المتعاقدين فيكون نايبا عن المتعاقدين
ثم رضى البايع بخيار الغير لا يقتضي رضاه بخيار المشتري م وبيع العبدين
بالخيار في احدهما صح ان فصل ثمن كل وعين محل الخيار وفسد في الاوجه الباقية
س وهي ما اذا لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار او فصل ولم يعين او عين
ولم يفصل لجهالة الثمن والمبيع او جهالة احدهما الا بقي ان في صورة الصحة وان
لم يوجد الجهالة لكن قبول ما ليس بمبيع جعل شرط القبول ما هو مبيع فينبغي ان
يفسد بان شرط الفاسد عنده والجواب ان المبيع بشرط الخيار داخل في الايجاب
لا الحكم فلا يصدق عليه انه ليس بمبيع من كل وجه بل هو مبيع من وجه فاعتبرنا
الوجهين ففي صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع وفي صورة ان يكون كل واحد منهما
معلوما اعتبرنا انه مبيع حتى لا يفسد العقد م وشراء احد الثوبين او احد الثلثة

و في الزايد

على ان يعتق ابا شا في ثلثة ايام صح للان لم يشترط ثبت ولا في احد اربعة
س لان القياس عدم الجواز ولكن يجوز استحسانا في الثلثة مكان الحاجة
فلان الثلثة مشتملة على الجيد في الرتبة والمتوسط في الوقت على الثلثة يعني
على الاصل وهو عدم بقي الحكم على الاصل وهو عدم الجواز م واخذه بالشفعة
دارا بيعت بجنب ما شرط فيه الخيار رضا س اي المشتري دارا على انه بالخيار
بالخيار فبيعت دار بجنب تلك الدار فاخذها المشتري بالشفعة فهذا الاخذ
رضي بشراء تلك الدار لان الاخذ بالشفعة يقتضي اجازة المتفرع به م وخيار
شرط المشتريين يسقط برضاء احدهما وكذا خيار العيب والرؤية س لانه
ان رده الاخر يكون معيبا بعيب الشركة وعندهما للاخر ولاية الرد لان
الخيار ثابت لكل واحد م وعبد شري بشرط خبزه او كتبه ووجد بخلافه
اخذ بثمنه او تركه س لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن باب خيار الرؤية
صح شراء ما لم يره س خلافا للشافعي لانه مجهول م وللمشتري الخيار عندها
س اي عند الرؤية م اي ان يوجد مبطله وان رضي قبلها س اي ان رضي قبل
الرؤية يكون له حق الفسخ اذا راه لكن لو فسخ قبل الرؤية ينعقد الفسخ
بحكم انه عقد غير لازم حتى لا يجوز اجازته عند الرؤية م لا للبايع س اذا
باع شيئا لم يره لا يكون له الخيار اذا راه م ويبطله س اي خيار الرؤية وخيار
الشرط تعيب وتصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او يوجب حقا لغيره كالبيع
المطلق س اي بدون شرط الخيار م والرهن والاجارة قبل الرؤية وبعدها
س اي بهذه التصرفات تبطل خيار الرؤية سواء كانت قبل الرؤية او بعدها

م وما لا يوجب حقا لغيره كالبيع بالخيار والمساومة بلا تسليم بعدها لا قبلها
س لان هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضاء وهو انما يبطله بعد الرؤية اما
التصرفات الاول فهي اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب حق الغير فلا
يمكن ابطالها م والنظر الى وجه الامة والعبدة ووجه الدابة وكفلها وظاهر ثوب
مطوي علم غير معلم والى موضع علمه معلما ونظر وكيله بالشراء وبالقبض كاف لا نظر رسوله
س الوكيل بالقبض هو الذي ملكه القبض بخلاف الرسول فانه الذي امره باداء
الرسالة بالتسليم فالبايع اذا لم يسلم اليه الا بعد الخصومة بخلاف الوكيل وعندهما
نظر الوكيل بالقبض غير كاف لانه وكله بالقبض لا بالنظر ولابي حنيفة ان
القبض الكامل بالنظر ليعلم ان هذا هو الذي امر بقبضه م وشرط رؤية داخل الدار
اليوم س انما قال اليوم لان الرؤية انما اذا راى حيطان الدار او اشجار البستان
من الخارج كان كافيا وذكر لان دورهم وبساتينهم لم يكن متفاوتة فرؤيته كالخارج
كانت مغنية عن رؤية الداخل اما الآن فالتفاوت فاحش فلا بد من رؤية
الداخل م وبيع الاعمى وشراؤه صح وله الخيار مشتريا ويسقط بجس المبيع وشمه
وذوقه س اي بجسه فيما يدرك بالجس وشمه فيما يدرك بالشم وبذوقه فيما يدرك
بالذوق م وبوصف العقار س والاعتبار لوقوفه في مكان لو كان بصيرا لراه
قول الى يوسف م ومن راى احد الثوبين ثم شراهما ثم راى الاخرى فله ردهما
لا رد الاخر وحده س لئلا يلزم تفريق الصفقة قبل التمام م ومن راى شيئا ثم
شراه خير ان وجده متغيرا والا لا والقول للبايع في عدم تغيره وللمشتري
في عدم رؤيته س اي اذا اشترى شيئا قد راه فقال البايع انه لم يتغير حتى لا يكون له

الخيار فالقول للبايع مع حلفه ولو قال المشتري لم اره وادعى الخيار فالقول
للمشتري مع الحلف م ومن اشترى عدل زطي فباع منه ثوبا او وهب وسلم
لم يرده بخيار رؤية او شرط بل بعيب س الزط جيل من الناس في
سواد العراق والثوب الزطي منسوب اليهم والاصل فيه ان رد البعض يوجب
تفريق الصفقة وهو قبل التمام لا يجوز وبعد التمام يجوز ثم خيار الشرط
والرؤية يمنعان تمام الصفقة وخيار العيب يمنعه قبل القبض لا بعده
وهذا لانه اذا شرط الخيار لاحدهما لم يتحقق الرضاء وكذا اذا لم ير المشتري
مشتراه اما اذا لم يشترط الخيار او شرط فاجاز من له الخيار ثم المشتري
قد راى المبيع فرضي به فبعد ذلك ان قبض فقد تم الصفقة لحصول الرضى
الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع معيبا والمشتري لا يرضى فيفسخ
العقد فذلك امر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة وان لم يقبض المبيع
فالبيع في معرض الفسخ بان يهلك في يد البايع فيرتفع العقد فاذا
اجتمع الامران اي عدم القبض ووجود العيب فيتقوى احدهما بالاخر فلا يتم
الصفقة ويظهر هذا في المسئلة التي تاتي وهي قوله ولو اشترى عبدين
صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالاخر عيبا فصل وللمشتري وجد
بمشتريه عيبا نقص ثمنه عند التجار رده او اخذه بكل ثمنه لا امساكه واخذه
نقصانه س رده مبتدا وللمشتري خبره ونقص ثمنه صفة العيب م والاباق
والبول والجنون والسرقة في الصغر عيب س انما
قال يعقل لان سرقة صغير لا يعقل ليس بعيب م ومن بالغ عيب اخر

بالغ عطف على صغير
وعيب عطف على عيب

س عطف على معمول فاعليه مختلفين والجار مقدم م فلو سرق عندهما س
اي عند البايع والمشتري م في صغره س اي في صغره مع العقل رده وان حدث في صغره
وعند مشتريه في كبره لا جنون الصغير عيب ابدا فيرد من جن في صغره عنده ثم
عند مشتريه فيه او في كبره م والبخر والدفر والزنا والتولد منه عيب فيها لا فيه
والكفر عيب فيهما والاستحاضة وارتفاع حيض بنت سبع عشرة سنة لا اقل
عيب فان ظهر عيب قديم بعد ما حدث عنده عيب اخر فله نقصانه لا رده الا برضاء
بايعه كثوب شراه فقطعه فظهر عيب وليبايعه اخذه كذلك فلا يرجع مشتريه ان باعه
س اي لا يرجع المشتري بالنقصان ان باعه لان البايع كان له ان يقول انا اخذه
معيبا فالمشتري بالبيع يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان م فان خاط
او صبغ احمر او لت السويق بسمن ثم ظهر عيبه لا ياخذ بايعه ورجع بنقصانه س
اي يرجع المشتري بنقصان العيب ولا يكون للبايع ان يقول انا اخذه معيبا
لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط والصبغ والسمن م كما لو باعه بعد
رؤية عيبه س اي لا يرجع المشتري بنقصان العيب ان باع الثوب المخيط و
والمصبوغ او السويق الملتوت بعد رؤية عيبه لانه بالبيع لم يصر حابسا للمبيع
اذ قبل البيع لم يكن للبايع اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري به فلم يبطل حق
الرجوع بالنقصان م او اعتقه قبلها مجانا او دبره او استولدها او مات عنده
قبلها س اي قبل رؤية العيب صورة المسائل انه اعتق المشتري العبد مجانا
او دبره او استولد المشتراة او مات المشترى في يد المشتري ثم اطلع على عيب
رجع بالنقصان م وان اعتقه على مال او قتله او اكل الطعام كله او بعضه او لبس الثوب

فتحرق لم يرجع ش لحاصل ان الموت لا تبطل الرجوع بنقصان العيب لانه
لامنع للمشتري فيه والاعتاق بها مالا ابطاله ايضا استحسانا والقياس ان
ان الاعتاق له شبهان شبه بالقتل في انه بصنع المشتري وشبه بالموت في ان
الاصل في الادمي الحرية فكان الملك معرقتا الى زمان العتق فهو عود
الى الحالة الاصلية فان كان بعد رؤية العيب اعتبر ذلك الشبه فلا رجع
بخلاف الموت بعد رؤية العيب فانه حق الرجوع فيه ثابت وان كان قبل
رؤية العيب اعتبر هذا الشبه حتى يكون له حق الرجوع فيه واما المسائل الاخر
فلا رجع بالنقصان فيها م والمشتري بيضا او بطيخا او قثاء او خيارا
او جوزا فكسر فوجد فاسدا فله نقصانه في المنتفع به وكل ثمنه في غيره
ومن باع مشتريه ورد عليه بعيب بقضاء باقرار او بينة او نكول رد على
بايعه وان رد برضاه لا ش اى اشترى شيئا ثم باعه فادعى المشتري الثاني
عيبا على المشتري الاول واثبت ذلك بالبينة او بالنكول او بالاقرار
مقتضى القاضي فرد عليه بايعه كان له ان يخاصم البايع الاول قال في الكفاية
معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت هذا بالبينة فان قيل المشتري
الاول اذا انكر اقراره بالعيب فاثبت هذا بالبينة فصار كانه اقر عند القاضي
فان الثابت بالبينة كالثابت عيانا فينبغي ان لا يكون له ولاية الرد على البايع
الاول سواء اقر عند القاضي او انكر اقراره فثبت بالبينة لان الاقرار حجة
قاصرة فاي فايدة في قوله معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار قلنا نحن
لم نجعل الاقرار حجة متعدية ولم نقل ان الرد على المشتري الاول رد على بايعه

بل له ان يخاصم على بايعه فان المشتري الثاني اذا اثبت ان العيب كان في يد المشتري
الاول ورد عليه فالمشتري الاول اذا اثبت ان العيب كان في يد بايعه رد
عليه والا فلا والفرق بين اقراره عند القاضي وبين اثبات اقراره بالبينة انه
اذا اقر عند القاضي يكون طايعا في اخذ المبيع فصار كانه كالمشتري من المشتري
الثاني فلا يكون له ولاية الرد الى البايع على الاول اما اذا انكر اقراره بالعيب
فثبت بالبينة لم يكن طايعا في الاخذ فيكون اخذه على البايع بحكم الفسخ فصار
كانه لم يبع فيكون له المخاصمة مع بايعه وقد قيل هذه المسئلة فيما اذا ادعى
المشتري الثاني على المشتري الاول ان العيب في يد البايع الاول فح للمشتري
الاول ان يخاصم على البايع اما اذا ادعى ان العيب في يد المشتري الاول ليس له ان
يخاصم بايعه اقول فيه نظر لانه اذا ادعى ان العيب في يد البايع الاول واقام عليه
البينة وقضى على المشتري الاول فهذا القضاء ليس قضاء على البايع الاول لان هذه
البينة لم تقم على البايع الاول ولا على نايبه لان ما يدعى على الغائب ليس
مما يدعى على الحاضر م فان قبض مشتريه وادعى عيبا لم يجبر على دفع ثمنه حتى
يحلف بايعه او يقيم بينته ش قوله او يقيم عطف على قوله لم يجبر وليس عطفا على
قوله حتى يحلف بايعه لانه ح يكون اقامة البينة غاية لعدم الجبر فان اقام
البينة ينتهي اليها عدم الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة على
العيب فالحاصل ان المشتري اذا ادعى عيبا ويقيم بينة على دعواه يرد المبيع بالعيب
فان لم يكن له بينة يحلف بايعه انه لا عيب فح يجبر على دفع الثمن لا قبل الحلف
فاحد الامرين ثابت اما اقامة البينة على وجود العيب او عدم الجبر على دفع الثمن

حتى يحلف وان نفى قبل ان يقيم فله وجه وهو ان يكون ان المراد بعدم الجبر
على دفع الثمن عدم الجبر على دفعه شرط ان يكون واجبا بحكم البيع وهو يتحقق
احد الامرين اما الحلف على انه لا عيب فح يجبر على دفع الثمن او اقامة البينة
على وجود العيب فح ينفسخ البيع ولا يبقى الثمن واجبا الدفع فينتهي عدم
الجبر شرط كونه واجبا م وعند غيبة شهوده دفع ان حلف بايعه لزم
عليه عيبه ان نكل ش اى اذا قال المشتري شهودي غيب دفع الثمن ان حلف
بايعه ان لا عيب وان نكل البايع يثبت العيب م فان ادعى اباقه اقام
بينة او لا انه ابق عنده ثم حلف بايعه بالله لقد باعه وسلمه وما ابق قط
او بالله ما له حق الرد عليك من دعواه هذه او بالله ما ابق عندك قط لا
بالله لقد باعه وما به هذا العيب ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب ش
وانما لم يحلف بهذين الطريقين اذ في الاول يمكن ان لا يكون العيب وقت البيع
بعد البيع قبل التسليم وعلى هذا التقدير للمشتري حق الرد ايضا اتفاقا في
الثاني فلان البايع يمكن ان يؤول كلامه بان لا يكون المراد ان العيب لم يكن موجودا
عند البيع والتسليم بمعنى ان وجود العيب عند كل واحد منهما منتف فيمكن انه
كان موجودا عند التسليم لا عند البيع وان قيل هذا الاحتمال ثابت في قوله لقد
باعه وسلمه ما ابق قط اى وما ابق عند وجود كل واحد منهما فيمكن انه قد
ابق عند وجود التسليم لا البيع قلنا كلمة قط تنافي هذا المعنى لانها موضوعة
لعموم السلب في الماضي وذلك المعنى هو سلب العموم م وعند عدم بينة المشتري
على العيب عنده يحلف بايعه عند هما انه ما يعلم انه ابق عنده واختلفوا على قول

ابي حنيفة رح ش قد ذكر ان المشتري اقام بينة او لا انه ابق عنده فان لم يكن
له بينة يحلف البايع عندهما انك ما تعلم انه ابق عند المشتري لقوله عليه السلام
البينة على المدعي واليمين على من انكر فكل شيء يثبت بالبينة فعند العجز
عنها يتوجه اليمين واختلفوا المشايخ على قول ابي حنيفة رح ووجه عدم الحلف
ان اليمين لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب عنده فلا يمكن
اثبات هذا بالحلف لانه دور واما البينة فقد قامت لبطلان خصما لكن لا لحلف
لبطلان خصما والفرق بين ان وجوب الحلف ضرر فاذا لم يكن خصما فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف
اقامة البينة اذ المدعي مختار في اقامتها فهي اهون من الزام الضرر عليه فجعل
اقامة البينة طريقا لاثبات كونه خصما لا التحليف م ولو قال البايع بعد التقابض
بعتك هذا المبيع مع اخر وقال المشتري بل هذا وحده فالقول له ش اى اذا ظهر
في المبيع بعد التقابض عيب فرده المشتري فيطالب الثمن فيقول البايع هذا الثمن
مقابل بهذا الشيء مع شيء اخر ويقول المشتري بل هو مقابل بهذا الشيء وحده
فالقول له مع اليمين لان الاختلاف وقع في مقدار المقبوض فالقول للقابض
كما في الغصب م وكذا اتفقا في قدر المبيع واختلفا في المقبوض ش اى اتفقا
في ان المبيع شيئان واختلفا في المقبوض فقال المشتري قبضت احدهما فقط
فقال البايع بل قبضتهما فالقول للمشتري على ما مر م ولو اشترى عبدين
صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالاخر عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما
رد المعيب ش لان الصفقة انما تتم بالقبض فقبل القبض لا يجوز تفريق الصفقة
وبعد القبض يجوز م وكيلي او وزني قبض ان وجد ببعضه عيبا رد كله او اخذه ش

ما انه اذا كان من جنس واحد فهو كشيء واحد وقيل هذا اذا كان في وعاء واحد
حتى لو كان في وعائين فهو بمنزلة العبدين حتى يرد الوعاء الذي فيه العيب م ولو استحق
بعضه لم يرد باقيه بخلاف الثوب س لانه لا يضره التبعيض والاستحقاق لا يمنع
تمام الصفقة لان تمامها برضى العاقدين وهذا بعد القبض واما لو استحق
البعض قبل القبض فللمشتري حق الفسخ في الباقي لتفريق الصفقة قبل
التمام اما في الثوب فالتبعيض يضره فله الخيار في الباقي م ومداواة العيب
وركوبه في حاجته رضا ولو ركب لرده او سقيه او شراء علفه وما لا بد له منه
لا بد له فلا رضا ولو قطع بعد قبضه او قتل بسبب كان عند بايعه رده واخذ
ثمنه س الرد في صورة القطع اما في القتل فلا رد بل اخذ ثمنه عند ابي ح
لان هذا بمنزلة الاستحقاق عنده واما عندهما فيرجع بالنقصان لان هذا
بمنزلة العيب فيقوم بدون هذا العيب ثم مع هذا العيب فيضمن البايع تفاوت
ما بينهما كما اذا اشترى حاملا فماتت في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما
بين قيمتها حاملا وغير حامل ولابي حنيفة رح ان سبب الهلاك كان في يد البايع
فان الهلاك في يد المشتري يكون مضافا الى ذلك السبب بخلاف الحمل فان
الحمل ليس سببا للهلاك م ولو باع وبرئ من كل عيب صح وان لم يعدها س وعند
الشافعي رح لا يصح بناء على اصله ان البراءة عن الحقوق المجهولة لا تصح
عنده وعندنا يصح اذ اسقاط المجهول لا يضر لانه لا يفضي الى المنازعة ثم
هذه البراءة تشمل العيب الموجود وايضا العيب الحادث قبل القبض عند
ابي يوسف وعند محمد لا تشمل باب البيع الفاسد وبطل بيع ما ليس

بمال

بمال كالدم والميتة والحر والبيع به كذا بيع ام الولد والمدبر والمكاتب
وبيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير بالثمن س اعلم ان المال عين يجري فيه
التنافس والابتذال فيخرج التراب ونحوه والدم والميتة التي ماتت حتف انفها
اما التي خنقت او جرحت في غير موضع الذبح كما هو عادة بعض الكفار وذبايح
المجوسي فمال الا انها غير متقومة كالخمر والخنزير ويخرج منه الحر لانه لا يجري فيه
الابتذال بل هو مبتذل والمال الغير المتقوم مال امرنا باهانته كالخمر فغير
مال متقوم فكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل سواء جعل مبيعا او ثمنا
وكل ما هو مال غير متقوم فان بيع بالثمن اي بالدراهم والدنانير فالبيع فيه
باطل وان بيع بالعرض او بيع العرض به فالبيع في العرض فاسد فالباطل هو الذي
لا يكون صحيحا باصله ووصفه والفاسد هو الصحيح باصله لا بوصفه وعند الشافعي
لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيق هذا في اصول الفقه م وبيع قن ضم الى حر
وذكية ضمت الى ميتة وان سمي ثمن كل وصح في قن ضم الى مدبر او قن غيره
بحصته س لان المدبر محل البيع عند البعض فبطلانه لا يسري الى القن م ملك
ضم اي وصح في الصور وفسد بيع العرض بالخمر وعكسه س اي البيع فاسد في
العرض حتى يجب قيمته عند القبض ويملكه بالقبض لكن البيع في الخمر باطل
حتى لا يملك عين الخمر م ولم يجز بيع سمك لم يصد او صيد والقي في حظيرة
لا يوخذ منها بلا حيلة وصح ان اخذ بلا حيلة الا اذا دخل بنفسه ولم يسد
مدخله س حتى لو دخل بنفسه وسد مدخله يجوز بيعه لان سد المدخل فعل
اختياري موجب للملك واعلم ان المص نظم كثيرا من المسائل في سلك واحد وقال

لم يجز ولكن لم يبين ان البيع باطل او فاسد وانا ابين ذلك ان شاء الله
ففي السمك الذي لم يصد ينبغي ان يكون البيع باطلا اذا كان بالدراهم والدنانير
ويكون فاسدا اذا كان بالعرض لانه مال غير متقوم لان التقوم بالاحراز ولا
احراز فيه واما السمك الذي صيد والقي في حظيرة ينبغي ان يكون البيع فيه
فاسدا لانه مال مملوك لكن في تسليمه عسر م ولا بيع طير في الهواء س
ينبغي ان يكون باطلا كبيع الصيد قبل ان يصطاد م وبيع الحمل والنتاج
س ينبغي ان يكون باطلا لان النتاج معدوم فلا يكون مالا والحمل مشكوك
في الوجود فلا يكون مالا م واللبن في الضرع س ذكروا فيه علتين احدهما
انه لا يعلم انه لبن او دم او ريح فعلى هذا يبطل البيع لانه مشكوك في الوجود
فلا يكون مالا والثانية ان اللبن يوجد شيئا فشيئا فيختلط ملك البايع
بملك المشتري م والصوف على ظهر الغنم س لانه يقع التنازع في موضع
القطع وكل بيع يفضي الى المنازعة فهو فاسد م وجذع في سقف وذراع
عن ثوب ذكر قطعه اولا س فان البيع فيهما فاسد والمراد ثوب يضره
القطع م ويعود صحيحا ان قلع او قطع الذراع قبل فسخ المشتري س لان
المفسد قد زال م وضربة القانص س وهي ما يحصل من الصيد بضرب الشبكة
مرة وهذا البيع ينبغي ان يكون باطلا لما ذكر في الطير في الهواء م و
المزابنة وهي بيع الثمر على النخل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصا س مثل كيله
حال عن الثمر على النخل وخرصا تمييز عن المثل اي يكون الثمر على النخل مثلا
بطريق الخرص بكيل التمر المجذوذ فهذا البيع من البيوع الفاسدة لشبهة

الربوا

م والملامسة والقاء الحجر والمنابذة وهي ان يتساوما سلعة ولا بيع ثوب
من ثوبين الا بشرط ان ياخذ ايهما شاء س هذه البيوع فاسدة لان انعقاد البيع
متعلق باحد هذه الافعال فيكون كالقمار م ولا المراعي ولا اجارتها بيع المراعي
اي الكلأ باطل لانه غير محفوظ واما اجارتها فلانها اجارة على استهلاك عين م
ولا النحل الا مع الكوارات س بالضم والتشديد معسل النحل اذا سوي من طين
هذا عند ابي ح رح وابي يوسف فينبغي ان يكون البيع باطلا عندهما لعدم المال المتقوم
وعند محمد والشافعي يجوز اذا كان محرزا م ودود القز وبيضه س وعند ابي ح رح
بيعها باطل وعند ابي يوسف يجوز ان ظهر فيه القز وعند محمد يجوز مطلقا م و
الابق الا ممن زعم انه عنده س زعم اي قال وهذا البيع فاسد لوجود المال
المتقوم الا انه لا قدرة على تسليمه فلما قال المشتري انه عندي صح يجوز م
ولبن امرأة في قدح س انما قال في قدح لان بيع اللبن في الضرع قد ذكر فلبن
المراة انما يبطل بيعه لانه من اجزاء الادمي فلا يكون مالا وفيه خلاف الشافعي وعنده
يجوز بيع لبن الامة اعتبارا للجزء بالكل والاصح ان الرق غير نازل في
اللبن فهي فيه على اصل الادمية م وشعر الخنزير س فان البيع فيه باطل و
ان حل الانتفاع به للخرز ضرورة م فان بيعه باطل م لا الانتفاع به ولا جلد
الميتة قبل دبغه س فان بيعه باطل وان صح بيعه والانتفاع به بعده كعظمها
وعصبها وصوفها وشعرها وقرنها ووبرها فان بيع هذه الاشياء صحيح وكذا الانتفاع
بها لان الموت غير حال في هذه الاشياء م والفيل كالسبع يباع عظمه وينتفع
به خلافا لمحمد رح س حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع بعظمه خلافا لمحمد فانه

كالخنزير عنده م ولا بيع علو بعد سقوطه س اى اذا كان العلو لرجل والسفل
لرجل اخر فسقطا او سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه بطل البيع
اذ بعد السقوط لم يبق الا حق التعلى وهو ليس بمال م وبيع شخص على انه
امة وهو عبد س فان البيع باطل م بخلاف ما اذا اشترى كبشا فاذا هو نعجة
س فان البيع منعقد وللمشترى الخيار والاصل فى ذلك ان الاشارة
والتسمية اذا اجتمعتا ففى مختلفى الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لانعدام
المسمى وفى متحدى الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجود المشار اليه
لكن المشترى بالخيار لفوات الوصف فالذكر والانثى فى بنى ادم جنسان
لفحش التفاوت والاختلاف فى الاغراض وفى غير بنى ادم جنس واحد
م وشراء ما باع باقل مما باع قبل نقد ثمنه الاول س باع شيئا بخمسة
عشر ولم ياخذ الثمن ثم اشترى بعشرة فتقاص العشرة بعشرة من خمسة
عشرة فبقى للبايع على المشترى خمسة فهى ربح ما لم يضمن لان الثمن وهو
خمسة عشرة ما لم يقبضه البايع لم يدخل فى ضمانه وان الغنم بازاء الغرم
فيكون الربح حراما فيكون هذا البيع فاسدا خلافا للشافعى م وشراء ما باع
مع شئ اخر لم يبعه بثمنه الاول مما باع وان صح فيما لم يبع س باع شيئا
بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم اشتراه مع شئ اخر بخمسة عشر فالبيع
فاسد فى المبيع الاول جائز فى الشئ الاخر فيقسم الثمن على قيمتهما فيجوز
فى الشئ الاخر بحصته من الثمن وهو خمسة عشر م كزيت على ان يزنه
بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا س انما يفسد لانه شرط لا يقتضيه

العقد

العقد بل مقتضى العقد ان يطرح بازاء الظرف مقدار وزنه كما فى المسئلة الثانية
وهو ما قال م بخلاف بشرط طرح وزن الظرف عنه وان اختلفا فى نفس الظرف وقدره
فالقول للمشترى س اى اشترى سمنا فى زق ورد الظرف وهو عشرة ارطال
فقال البايع الزق غير هذا وهو خمسة ارطال فالقول للمشترى م وبطل بيع المسيل
وهبته وصح فى الطريق س اى صح البيع والهبة فى الطريق قيل ان اريد
رقبة المسيل والطريق فمقدار ما يسيل الماء مجهول ولا يجوز فيه البيع والهبة
واما الطريق فمعلوم وان لم يبين فهو مقدر بعرض باب الدار كذلك باب
القسمة فيجوز فيه البيع والهبة وان اريد التسييل فان كان على الارض
فمجهول كما مر وان كان على السطح فهو حق التعلى فهو حق متعلق بعين
لا يبقى وحق المرور فيه روايتان وجه البطلان انه غير مال ووجه الصحة
الاحتياج به فهو حق معلوم متعلق بعين باق م وامر المسلم ببيع
خمر او خنزير او شرائهما ذميا وامر المحرم غيره ببيع صيده س فقوله وامر
عطف على الضمير المرفوع المتصل فى قوله وصح وهذا العطف جائز لوجود
الفصل وهو قوله فى الطريق وهذا عند ابى ح رح وعند هما لا يجوز لان
الموكل لا يليه بنفسه فلا يولى غيره ولان العاقد هو الوكيل فيتحرز باهلية
م والبيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشترى ولا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد
المتعاقدين او المبيع يستحق س اى يكون المبيع اهلا لاستحقاق النفع بان
يكون ادميا فظهر معنى قوله ولا نفع فيه لاحد اراد به لاحد من المتعاقدين
والمبيع المستحق للنفع حتى لو كان النفع للمبيع الذى لا يستحق النفع كشرط
ان لا يبيع الدابة المبيعة لا يكون هذا الشرط مفسدا م او ان يقطعه البايع و

العقد ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة بخلاف شرط لا يقتضيه

يخيطه قباء او يحذو نعلا او يشركه س اى يجعل للنعل شراكا كما هذا نظير
شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشترى م وصح فى النعل استحسانا س اى انما
يجوز فى النعل للتعامل والقياس انه لا يجوز م او يستخدمه شهرا س اى لا يستخدمه
البايع شهرا وهذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبايع م او يعتقه او
يدبره او يكاتبه س هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو اهل
لاستحقاق النفع م وبيع امة الا حملها س عطف على شرط لا يقتضيه العقد
والاصل فيه ان كل ما لا يصح افراده بالعقد لا يجوز استثناؤه من العقد فان
كل ما لا يصح افراده فانه من توابع الشئ فيكون داخلا فى المبيع تبعا فاستثناؤه
من العقد شرط لا يقتضيه العقد فيكون مفسدا م والى النيروز والمهرجان وصوم
النصارى وفطر اليهود ان لم يعرفا ذلك وقدوم الحاج والحصاد والدياس
والقطاف والجزاز س القطاف قطع الثمر عن الاشجار والجزاز قطع الصوف
على الظهر الغنم م وكفل اليها س اى يجوز الكفالة الى هذه الاوقات
لان الجهالة اليسيرة متحملة فى الكفالة م وصح ان اسقط الاجل قبل حلوله
س اى ان اسقط هذه الاجال المجهولة قبل حلولها ينقلب البيع صحيحا ثم اعلم
ان الحكم فى البيع الباطل ان المبيع ان هلك فى يد المشترى فعند البعض
امانة وعند البعض مضمون بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء واما
حكم البيع الفاسد فقد شرع فى احكامه فقال م فان قبض المشترى
المبيع بيعا فاسدا برضاء بايعه صريحا او دلالة كقبضه فى مجلس عقده وكل
من عوضيه مال ملكه س فان قيل كلامنا فى البيع الفاسد فيكون كل
من العوضين مالا البتة اذ لو لم يكن مالا لكان البيع باطلا قلنا قد يذكر
الفاسد

ويراد

ويراد به الباطل كما فى اول باب الفاسد وقد جعل البيع فى الميتة فاسدا وهو
وهو باطل فلهذا قال وكل من عوضيه مال احتياطا حتى لو شمل الفاسد الباطل
يكون هذا القيد مخرجا عن هذا الحكم وهو ان يصير ملكا مع انه قد يكون
البيع فاسدا مع انه لا يكون كل من عوضيه مالا كما اذا باع وسكت عن الثمن
فالبيع فاسد عنده حتى يملك بالقبض ويجب الثمن وهو القيمة ولزمه
مثله حقيقة او معنى س اى ان هلك فى يد المشترى وجب عليه المثل حقيقة
فى ذوات الامثال والمثل معنى وهو القيمة فى ذوات القيم م ولكل منهما
فسخه قبل القبض وكذا بعده ما دام فى ملك المشترى ان كان الفساد فى صلب
العقد كبيع درهم بدرهمين س اراد بالفساد فى صلب العقد الفاسد الذى يكون
فى احد العوضين م وبمن له الشرط ان كان بشرط زايد كشرط ان يهدى له هدية
س ذكر فى الزخيرة ان هذا قول محمد واما عندهما فلكل واحد حق الفسخ لان
الفسخ لحق الشرع لا لحق احد المتعاقدين فانهما راضيان بالعقد م فان باعه
المشترى او وهبه وسلمه او اعتقه صح وعليه قيمته وسقط حق الفسخ س لانه يتعلق
به حق الغير وانما يفسخ حق الله تعالى واذا اجتمع حق الله وحق العبد يرجح
حق العبد لحاجته م ولا ياخذه البايع حتى يرد ثمنه س اى البايع اذا
فسخ البيع الفاسد لا ياخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس بالثمن بعد
الفسخ م فان مات فالمشترى احق به حتى ياخذ ثمنه س اى باع شيئا
بيعا فاسدا ووقع التقابض ثم فسخ البيع ثم مات البايع فللمشترى حق
حبس المبيع حتى ياخذ الثمن فلا يكون اسوة لغرماء البايع م وطاب

للبايع ربح عنه بعد التقابض لا للمشتري ربح مبيعه فيتصدق به س صورة المسئلة
باع جارية بيعا فاسدا بالدراهم او الدنانير و تقابضا فباع المشتري الجارية
وربح لا تطيب له الربح وان ربح البايع في الثمن يطيب له الربح والفرق ان المبيع
متعين في العقد فيكون فيه خبث بسبب فساد الملك وفي فساد الملك شبهة
عدم الملك والشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة فان النبي عليه السلام نهى عن الربوا والريبة واما الدراهم والدنانير فغير متعينة في العقد
ولو كانت متعينة كانت فيها شبهة الخبث بسبب الفساد وعند عدم
عدم التعيين يكون في تعلق العقد بها شبهة فيكون فيها شبهة الشبهة
ولا اعتبار لها فهذا في الخبث بسبب فساد الملك اما الخبث بسبب عدم الملك فيشمل
النوعين عند ابي حنيفة يعني ان الربح في المغصوب لا يطيب له سواء كان
المغصوب مما يتعين كالجارية مثلا او مما لا يتعين كالدراهم والدنانير حتى
حتى اذا باع الدراهم المغصوبة وحصل فيها ربح لا يكون طيبا لان في
الاول حقيقة الخبث وفي الثاني شبهة الخبث والشبهة ملحقة بالحقيقة
م كما طاب ربح مال ادعاه فقضي ثم ظهر عدمه بالتصادق س اي ان ادعى
على رجل مالا فقضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان هذا المال
لم يكن على المدعى عليه دين فالربح طيب له لان المال المقضي به
بدل الدين الذي هو حق المدعي والمدعي باع دينه بما اخذه فاذا
تصادقا على عدم الدين صار كانه استحق ملك البايع وبدل المستحق
مملوك ملكا فاسدا فيكون البيع في حق البدل بيعا فاسدا فلا يؤثر الخبث

في مالا يتعين بالتعيين فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة السابقة ثم اذا كانت
دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد
وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا ينافي ما قلتم من عدم تعين الدراهم
والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهين شبه الغصب وشبه البيع
فاذا كانت قائمة اعتبر شبه الغصب سعيا في رفع العقد الفاسد واذا لم يكن
قائمة واشترى بها شيا يعتبر شبه البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله كما ذكرنا
من شبهة الشبهة وايضا التداول الايدي تاثير في رفع الحرمة على ما عرف م
ولو بنى في دار شراها فاسدا لزم قيمتها وشك ابي يوسف رح فيها س هذا
عند ابي حنيفة رح وعندهما ينقض البناء وينقض البيع وهذه المسئلة من مسائل
التي انكر ابو يوسف روايتها عن ابي حنيفة فان ابا يوسف رح قال لمحمد رح ما رويت
لك عن ابي حنيفة رح انه ياخذها بقيمتها بل رويت انه ينقض البناء وقال
محمد رح بل رويت الاخذ بالقيمة لكن نسيت وشك ابو يوسف في روايته
عن ابي حنيفة ومحمد رح لم يرجع عن ذلك وعلم على نسيان ابي يوسف رح
فانه ذكر في كتاب الشفعة ان المشتري شراء فاسدا اذا بنى فيها
فللشفيع الشفعة عند ابي حنيفة وعندهما للمغصوب لا شفعة له فهذا
فهذا يدل على انقطاع حق البايع ببناء المشتري عند ابي حنيفة خلافا لهما
م وكره النجش س بفتح الصيد وسكون الجيم اثارته والنجش بفتح الجيم
وسكونه وهو ان يساوم سلعة لا يريد شراءها باكثر من قيمتها ليشتري
الاخر فيقع فيه م والسوم على سوم غيره اذا رضيا بثمن وتلقي الجلب

المضر باهل البلد س الجلب المجلوب فان المجلوب اذا قرب من البلد
تعلق به حق العامة فيكره ان يستقبل البعض ويشتريه ويمنع العامة
عن شرائه وهذا انما يكره اذا كان مضرا باهل البلد وقد سمعت ابياتا
لطيفة لمولانا برهان الاسلام فكتبتها الحاقا وهي ابو بكر الولد النجيب
اراد الخروج لامر عجيب فقد قال اني عزمت الخروج لتجارة هي كام اب
فقلت الم تسمع يا بني نهي النبي عن تلقي الجلب م وبيع الحاضر
للبادي طمعا في الثمن الغالي في زمان القحط س صورته ان البادي
جلب الطعام الى البلد فيطرحه على رجل يسكن البلد ليبيع من اهل البلد
بثمن غال فهذا يكره في ايام العسرة م والبيع عند اذان الجمعة وتفريق
صغير عن ذي رحم محرم منه بلا حق مستحق س هذا عند ابي حنيفة رح ومحمد
اما عند ابي يوسف رح اذا كانت القرابة قرابة الولاد لا يجوز بيع احدهما
بدون الاخر فانه عليه السلام قال لعلي ادرك ادرك ولو كان البيع
نافذا لا يمكن الاستدراك ولو كان بحق مستحق كدفع احدهما بالجناية
والرد بالعيب لا يكره م لا بيع من يزيد باب الاقالة هي فسخ في حق
العاقدين س الاقالة فسخ في حق المتعاقدين وبيع جديد في حق
في حق غيرهما عند ابي حنيفة فاذا لم يمكن جعلها فسخا في حقهما تبطل
فائدة انه بيع في حق الثالث انه يجب الشفعة بالاقالة فان الشفيع
ثالثهما وجب الاثبات لانه حق الله تعالى فالله ثالثهما وعندهما ابي يوسف رح
هي بيع فان لم يمكن جعلها بيعا تجعل فسخا فان لم يمكن تبطل وعند محمد رح

عكس هذا م وبطلت بعد ولادة المبيعة س هذا تفريع كونها فسخا اذ بعد
الولادة لا يمكن الفسخ فيبطل عند ابي ح رح وعندهما لا يبطل لانها يكون بيعا م
صحت بمثل الثمن الاول وان شرط غير جنسه او اكثر منه س اي اذا تقايلا على غير جنس
الثمن الاول او على اكثر منه فعند ابي ح رح يجب الثمن الاول لان الاقالة فسخ عنده
والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول فذكر الشرط شرط فاسد والاقالة لا تفسد
بالشرط الفاسد فصحت الاقالة وبطلت الشرط وعندهما يكون بيعا بذلك المسمى
م وكذا في الاقل الا لتعيب فيجوز ذكره س اي يجب الثمن الاول اذا تقايلا على الاقل
منه الا اذا تعيب فيجب الاقل وهذا عند ابي ح رح وعند ابي يوسف رح يكون بيعا بالاقل
فان الاصل عنده انه بيع وعند محمد رح يكون فسخا بالثمن الاول لانه سكوت
عن بعض الثمن الاول ولو سكت عن الكل وافقا كان فسخا فهذا اولى الا اذا
دخل عيب فانه فسخ بالاقل م وطء مشتر يهلاك الثمن بل المبيع وهلاك البعض
منع بقدره باب المرابحة والتولية م المرابحة هي بيع المشتري بثمنه مع فضل
والتولية بيعه به بلا فضل س المرابحة هي ان يشترط ان البيع بالثمن الذي
اشتري به مع فضل معلوم والتولية ان يشترط انه بذلك الثمن بلا فضل م
وشرطهما شراؤه بمثلي س لان فائدة هذين البيعين ان الغبي يعتمد على فعل
الذكي فتطيب نفسه بمثل ما اشتري به هو او غيره مع فضل وهذا المعنى لا يظهر
في ذوات الامثال دون ذوات القيم لان ذوات القيم قد بطلت بصورتها من
غير اعتبار مالكيتها وايضا القيمة مجهولة ومبنى البيعين على الامانة م وله ضم
اجر القصار والصبغ والطراز والفتل والحمل الى ثمنه لكن يقول قام علي بكذا لا اشتريته

بكذا فان ظهر للمشتري خيانة في المرابحة اخذه بثمنه او رده وفي التولية
حط من ثمنه وعند ابي يوسف حط فيهما وعند محمد خير فيهما فان شرى
ثانيا بعد بيع بربح فان رابح طرح عنه ما ربح عنه وان استغرق الربح الثمن
لم يرابح س اي اذا اشترى بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة
فانه ان باعه مرابحة فيقول قام علي بخمسة وان اشترى بعشرة وباعه
بعشرين ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة اصلا وعندهما يقول قام
علي بعشرة في الفصلين لان البيع الثاني عقد متجدد منقطع الاحكام
عن الاول لابي حنيفة ان قبل الشري الثاني يحتمل ان يطلع على عيب
فيرده عليه فيسقط الربح الذي ربحه وان اشتراه ثانيا تاكد ذلك الربح فصار
للشراء الثاني شبهة ان الربح قد حصل به فلا يكون منقطع الاحكام عن
الاول م ورابح سيد شرى من ماذونه المحيط دينه برقبته على ما شرى بايعه
س اي اذا اشترى العبد الماذون المحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة
فباعه من مولاه بخمسة عشر فالمولى ان باعه مرابحة يقول قام
علي بعشرة م كماذون شرى من سيده س اي اذا اشترى المولى بعشرة
ثم باعه من ماذونه المحيط دينه برقبته بخمسة عشر فالماذون ان باعه
مرابحة يقول قام علي بعشرة لان بيع المولى من عبده الماذون في
عبد الماذون وشراءه منه اعتبر عدما في حق المرابحة لشبهة مع المنافي وانما
قال المحيط دينه برقبته لانه ح يكون للعبد الماذون ملك اما الماذون الذي
لا دين عليه فلا ملك له فلا شبهة في ان البيع الثاني لا اعتبار له اصلا وانما اورد الكلام

عليه دين

عليه دين محيط ح فلا ملك له فلا شبهة في ان البيع الثاني لا اعتبار يكون البيع
الثاني بيعا ومع ذلك لا اعتبار له في حق المرابحة فيثبت الحكم بالطريق الاولى
فيما لا دين عليه م ورب المال على ما شراه مضاربه بالنصف وحيث
او لا ونصف ما ربح بشرائه ثانيا منه س اي اشترى المضارب بالنصف
ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فالثوب قام على رب المال باثني عشر
ونصف م فان اعورت المبيعة او وطئت ثيبا رابح بلا بيان س اي لا يجب
عليه ان يقول اني اشتريتها سليمة فاعورت في يدي وعند ابي يوسف
والشافعي لا بد من بيان هذا لانه لا شك انه ينقص الثمن بالاعوار وفي ما قيل
ان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن معناه ان الاوصاف لا يكون لها
حصة معلومة من الثمن لان الثمن لا يزيد بسبب الوصف ولا
ينقص بفواته على ان هذا البيع مبني على الامانة فالاحتياطات
السابقة لا تناسب هذا الكتاب نجيب بانه لم يات من البايع غرور
فانه صادق في قوله قامت علي بكذا لكن المشتري قد اغتر بحماقته فعليه
ان يسئل انك اشتريت بكذا سليمة او معورة فيتبين له الحال فاذا قصر
في ذلك لا يجب على البايع كشف حال ما لم يسئل عنها م وان فقئت او وطئت
بكرا لزمه بيانه ونقص فائره وحق نار للثوب المشتري كالاولى وتكسير نشره
وطيه كالثانية ومن شرى بنسأ ورابح بلا بيان خير مشتريه فان اتلفه
ثم علم لزمه كل ثمنه وكذا التولية فان ولى بما قام عليه ولم يعلم مشتريه
قدره فسد وان علم في المجلس خير ولم يجز بيع مشترى قبل قبضه الا في العقار

س والفرق بينهما ان نهي النبي عليه السلام من بيع ما لم يقبض معلل
بان فيه غرر انفساخ العقد على تقدير الهلاك فالهلاك في العقار
نادر وعند محمد رح لا يجوز في العقار ايضا عملا باطلاق النهي م و
مشترى كيليا كيلا س اي بشرط الكيل م بيعه ولم ياكله حتى يكيله س فانه
عليه السلام نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البايع
وصاع المشتري م وشرط كيل البايع بعد بيعه بحضرة المشتري س
حتى ان كال البايع قبل البيع لا اعتبار له وان كان بحضرة المشتري و
كذا ان كاله بعد البيع بغيبة المشتري م وكفى له في الصحيح س اي ان كال
البايع بعد البيع بحضرة المشتري فهذا الكاف ولا يشترط ان يكيل المشتري
بعد ذلك ومحل الحديث المذكور ما اذا اجتمع الصفقتان بشرط الكيل
على ما سياتي في باب السلم وهو ما اذا اسلم في كر فلما حل الاجل اشترى
المسلم اليه من رجل كرا او امر رب السلم ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه
فاكتاله ثم اكتاله لنفسه جاز م وكذا يوزن او يعد س اي لا يبيعه ولا ياكله
حتى يوزنه او يعده ثانيا ويكفي له ان وزنه او عده بعد البيع بحضرة
المشتري م لا ما يذرع س لا يشترط ما ذكر في المذروعات م وصح التصرف
في الثمن قبل قبضه س مثل ان ياخذ البايع من المشتري عوض الثمن ثوبا
م والحط عنه والزيد فيه حال قيام البايع لا بعد هلاكه س قوله حال
قيام المبيع يتعلق بالزيد فيه فان الزيادة على الثمن لا يصح بعد هلاك
المبيع لكن الحط يصح منه م وفي المبيع س اي يصح الزيادة في المبيع م و

ويتعلق باستحقاقه بالجميع س يمكن ان يراد به ان البايع يكون مستحقا
بجميع الثمن من الزايد والمزيد عليه والمشتري يستحق جميع المبيع من الزايد
والمزيد عليه ويمكن ان يراد به اذا استحق مستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق
يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الفضل صلة مبتداة كما
هو مذهب زفر والشافعي رح [illegible] على الكمال ان زيد وعلى ما بقي ان حط
س فان الزيادة والحط التحق باصل العقد م والشفيع ياخذ بالاقل في
الفصلين س اي في الزيادة على الثمن والحط عنه اما في الحط فلانه التحق باصل
العقد واما الزيادة فلان حقه تعلق بالثمن الاول فلا يملك للعقد ابطال حقه
الثابت م فلو قال بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن كذا من الثمن سوى
الالف اخذ الالف من زيد والزيادة منه ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد ولا شيء
عليه وكل دين اجل الى اجل معلوم صح الا القرض س فانه بمنزلة بيع الدراهم بالدراهم
نسيئة فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسيئة باب الربوا
هو فضل مال عن عوض شرط لاحد العاقدين في المعاوضة س اي فضل احد
المتجانسين على الاخر بالمعيار الشرعي اي الكيل او الوزن ففضل قفيز شعير
على قفيز بر لا يكون من باب الربوا وكذا فضل عشرة اذرع من الثوب الهروي
على خمسة اذرع منه لا يكون من هذا الباب فقال خال عن العوض احترازا
عن بيع كري بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان للثاني فضلا على الاول
لكن غير خال عن العوض بصرف الجنس الى خلاف الجنس وقال شرط لاحد العاقدين
حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من باب الربوا وقال في المعاوضة حتى لو لم يكن

الفضل الخالي عن العوض الذي في المعية ربوا م وعلته القدر مع الجنس
س المراد بالقدر الكيل في المكيلات والوزن في الموزونات وعند الشافعي
الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان والجنسية شرط والمساواة
مخلص والاصل الحرمة وعند مالك علته الطعم والادخار م فحرم بيع الكيلي
والوزني بجنسه متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص والحديد س الجص من المكيلات
والحديد من الموزونات س وفيها خلاف الشافعي رح ومالك رح بناء على
ما ذكرنا من العلة م وحل متماثلا س اي البيع في الاشيا المذكورة م وبلا
معيار م كحفنة بحفنتين وبيضة ببيضتين وتمرة بتمرتين س وعند الشافعي
لا يحل بيع المطعومات حفنة بحفنتين بناء على ما ذكرنا من العلة و
على ان الاصل عندنا الحل وعنده الحرمة فعندنا ما دخل في الكيل
فيه الحرمة وما لا يدخل فيه بقي على اصله وهو الحل وعند الشافعي رح
الاصل الحرمة والمساوات مخلص فما لا يدخل في المسوى الشرعي وهو
الكيل يبقى على الاصل وهو الحرمة وانما جعل الحرمة اصلا لقوله عليه السلام
لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سواء فما لا يكون مساويا كان حراما قلنا
قلنا المعنى لا تبيعوا الطعام الذي يدخل في المسوى الشرعي الا سواء بسواء
كما اذا قيل لا تقتلوا الحيوان الا السكين يكون المراد الحيوان الذي يحكي قتله
بالسكين لا النمل والبرغوث م فان وجدا الوصفان حرم الفضل والنسا
فان عدما الوصفان حلا وان وجد احدهما لا الاخر حل الفضل لا النسا كسلم
هروي في هروي وبر في شعير س اي ان وجد القدر والجنس حرم الفضل

كقفيز

زايد كقفيز بر بقفيزين منه والنسا وان كان البيع مع التساوي كقفيز بر
بقفيز بر احدهما او كلاهما نسيئة وان عدم كل منهما حل كل واحد من الفضل
والنساء وان وجد احدهما لا الاخر حل الفضل لا النساء انه حرم م ولا رجوع في دعوى
حق مجهول في دار فصولح على شيء ثم استحق بعض الدار فالمدعى عليه لا يرجع
على المدعي بشيء لان للمدعي ان يقول دعواي في غير ما استحق
م لو استحق كل الدار رد كل العوض س لان المدعى داخل في المستحق م وفهم صحة
الصلح عن المجهول س اي دلت هذه المسئلة على ان الصلح عن المجهول على مال
معلوم صحيح وانما يصح لان الجهالة فيما يسقط لا يفضي الى المنازعة وقد
ينقل عن بعض الفتوى ان الصلح لا يصح الا ان يكون الدعوى صحيحة فهذه
المسئلة تدل على ان هذه الرواية غير صحيحة لان دعوى الحق المجهول دعوى
غير صحيحة وكثير من مسائل الذخيرة تدل على عدم صحة تلك الرواية م و
رجع بحصته في دعوى كلها ان استحق شيء منها س اي ان ادعى كل الدار
فصولح على شيء ثم استحق نصفها يرجع بنصف البدل م وما لك باع غيره
ملكه فسخه وله اجازته ان بقي العاقدان والمبيع وكذا الثمن ان كان عرضا
س فسخه مبتدا والمالك خبره مقدما وهذا بيع الفضولي وهو منعقد عندنا
خلافا للشافعي م وهو ملك للمجيز وامانة عند بايعه س اي ان اجاز المالك
فالثمن ملك له ويكون امانة في يد البايع م وله فسخه قبل الاجازة س
اي للبايع حق الفسخ قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن نفسه فان حقوق
العقد راجعة اليه م وجاز اعتاق المشتري من الغاصب لا بيعه ان اجيز

بيع الغاصب س اي اذا باع الغاصب عبد المغصوب فاعتقه المشتري
فاجاز المالك البيع ينفذ الاعتاق وعند محمد لا ينفذ لقوله عليه السلام
لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم ولو ثبت في الاخرة يثبت مستندا وهو ثابت من
وجه دون وجه ولهما ان الملك يثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة
الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه كاعتاق المشتري من الراهن و
لو باع المشتري من الغاصب ثم اجيز البيع الاول لا ينفذ بيع الثاني
لان بالاجازة يثبت ملك بات للمشتري الاول فاذا طرا على الملك الموقوف
للمشتري الثاني ابطله م ولو قطع يده ثم اجيز فارشه للمشتري س اي ان قطعت
يد العبد فاخذ ارشها ثم اجاز المالك البيع كان ارشه للمشتري لان الملك تم
له من وقت الشرى فتبين ان القطع وقع على ملك المشتري فالارش له
م وتصدق بما زاد على نصف ثمنه س اي ان كان الارش زايدا على نصف
الثمن فالزيادة لا تطيب له فوجب تصدقه اذ في الزيادة شبهة عدم الملك
م ومن اشترى عبدا من غير سيده ثم اقام بينة على اقرار بايعه او سيده
بعدم امره به مريدا رده لا تقبل ولو اقر بايعه به عند قاض وطلب مشتريه
رده رد به س الفرق بين الصورتين ان البينة لا تقبل الا عند صحة الدعوى
وفي المسئلة الاولى لم يصح الدعوى للتناقض وفي الصورة الثانية التناقض
لا يمنع صحة الاقرار فللمشتري ان يساعد البايع في ذلك فتحقق الاتفاق
بينهما باب السلم س السلم بيع الشيء على ان يكون دينا على البايع
بالشرايط المعتبرة شرعا فالمبيع يسمى مسلما فيه والثمن راس المال والبايع

مسلم

مسلما اليه والمشتري رب السلم م صح فيما يعلم قدره وصفته كالمكيل والموزون
مثمنا س وانما قال مثمنا احترازا عن الموزون الذي يكون ثمنا كالدراهم
والدنانير م والمذروع كالثوب مبينا طوله وعرضه ورقته س اي غلظه و
ونحاسته م والمعدود متقاربا كالجوز والبيض والعدس واللبن والاجر بملبن معين
فصح في السمك المليح وزنا س اي القديد بالملح فان السمك مليح ومملوح ولا يجوز عددا
الا في رواية م والطري في حينه فقط س اي السلم في السمك الطري لا يجوز الا في
حين يوجد السمك في الماء م وزنا وضربا معلومين س اي لا بد من ان يذكر
وزنا معلوما ونوعا معلوما م وزنا الطشت والقمقمة والخفين الا اذا لم يعرف
س اي بالصفة م لا فيما لا يعلم قدره وصفته كالحيوان س وعند الشافعي يجوز
في الحيوان لانه يعلم بذكر الجنس والنوع والصفة قلنا في ذلك تحقق التفاوت
م واطرافه س كالرؤس والاكارع م وجلوده عددا او الحطب حزما والرطبة جرزا
س الحزم جمع الحزمة وهي بالفارسية بند هيزم والجرز جمع الجرزة وهي بالفارسية
دسته بره وانما لا يجوز في الحطب للتفاوت حتى ان بين طول ما يشد به الحزمة
لجوز م والجوهر والخرز وبصاع وذراع معين لم يدر قدره وبر قرية وتمر نخلة
معينين وفيما لا يوجد من حين العقد الى حين المحل ولا بلحم طريا الا في حينه وزنا
وضربا معلومين س وعند الشافعي يجوز اذا كان موجودا وقت المحل للقدرة
على التسليم حال وجوده ولنا قوله عليه السلام لا تسلفوا في الثمار حتى يظهر صلاحها
ولانه عقد المفاليس فلا بد من استمرار الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل
م وشروطه بيان جنس كبر وشعير ونوعه كسقية او بخسية س اي حنطة سقية

المنى تسمى والنجبة التي لا تسقى منسوبة الى النجس وهو الارض التي تسقى
بماء السماء سميت بذلك لانها محبوسة الظلم من الماء م وصفته كجيد
اورديء وقدره معلوما نحو كذا كيلا لا ينقبض ولا ينبسط س وفلا يجعل
الذنبيل كيلا م اووزنا واجله معلوما س هذا عندنا واما عند الشافعي
يجوز السلم الحال م واقله شهر في الاصح س واي قال في الاصح لانه قد قيل
اقله ثلثة ايام وقيل وقيل اكثر من يوم م وقدر راس المال في الكيلي والوزني
والعددي س فان العقد فيها يتعلق بالمقدار فلا بد من بيان مقداره هذا
عند ابي حنيفة وعندهما اذا كان راس المال معينا لا يحتاج الى بيان مقداره
لان المقصود يحصل بالاشارة كما في الثمن والاجرة ولابي ح انه ربما يكون
بعض راس المال زيوفا ولا يستبدل في المجلس فلم يعلم قدره لا يدري
كم بقي وربما لا يقدر على المسلم فيه فيحتاج الى رد راس المال فيجب ان يكون
معلوما بخلاف ما اذا كان راس المال ثوبا معينا فان العقد لا يتعلق
بمقداره فلا يجب بيان قدر راس المال ثم فرع بهذه المسئلة مسئلتين فقال
م لم يجز في جنسين بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه ومكان ايفاء سلم
لحمله مؤنة ومثله الثمن والاجر والقسمة س اي اذا كان المسلم فيه شيئا
لحمله مؤنة يجب بيان مكان ايفائه عند ابي حنيفة وعندهما يوفيه في مكان
العقد وعلى هذا الخلاف الثمن والاجرة اذا كان لحملها مؤنة والقسمة
اذا اقتسماه الدار وجعلا مع نصيب احدهما شيئا لحمله مؤنة م وما لا حمل
له يوفيه حيث شاء هو الاصح س وفي رواية الجامع الصغير يوفيه في مكان

العقد لانه لما فرغ من بيان صحة السلم ذكر شرط بقائه فقال م وقبض راس المال
قبل الافتراق شرط بقائه فلو اسلم مائة نقدا ومائة على المسلم اليه دينا بطل في
حصة الدين فقط س اي لا يشيع الفساد لان حصة العقد صحيح وهذا الشرط
شرط البقاء فيكون ضعيفا ثم من تفاريع قبض راس المال ان السلم لا يجوز مع خيار
الشرط وخيار الرؤية لانهما يمنعان تمام القبض بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع
تمامه فلو سقط خيار الشرط قبل الافتراق صح خلافا لزفر م ولم يجز
التصرف في راس المال والمسلم فيه كالشركة والتولية قبل قبضه س صورة الشركة
ان يقول رب السلم لاخر اعطني نصف راس المال ليكون نصف المسلم فيه لك
وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم اليه حتى يكون المسلم
فيه لك ومن صورة التصرف في راس المال ان يعطي بدل راس المال شيئا اخر
وصورة التصرف في المسلم فيه ان يعطي بدله شيئا اخر م ولا شراء شيء من
المسلم اليه براس المال بعد الاقالة حتى يقبضه س قال عليه الصلاة والسلام
لا تاخذ الا سلمك او راس مالك اي لا تاخذ الا المسلم فيه على تقدير المضي على العقد
او راس مالك على تقدير اقالة العقد م ولو شرى كر بر وامر رب السلم
بقبضه قضاء لم يصح س لانه اجتمع صفقتان السلم وهذا الشراء فلا بد من ان
يجري فيه الكيلان م ولو امر مقرضه به صح س اي لو استقرض برا فاشترى
من اخر برا فامر المقرض بقبض بر منه قضاء لقرضه صح لان القرض عارية
فكانه يقبض عين حقه يرد عليه ان ما يقبضه في السلم ايضا عين حقه لئلا يلزم
الاستبدال فاجاب في الهداية بان ما يقبضه في السلم غير حقه لان الدين

غير العين فالشرع ان جعله عينه ضرورة لئلا يكون استبدالا يكون عينه في جميع
الاحكام ففي وجوب الكيل لا يكون عينه فيكون قابضا بهذا العين عوضا
عن الدين له على المسلم اليه م وكذا لو امر رب سلمه بقبضه له ثم لنفسه فاكتاله
له ثم لنفسه س قوله وكذا الواحد الاولى وهو ما اذا اشترى المسلم اليه كرا ان
ان امر رب سلمه بان يقبضه لاجل المسلم اليه ثم لنفسه فاكتاله للمسلم اليه ثم اكتاله
لاجل نفسه وانما يصح لانه قد جرى فيه الكيلان م ولو كال المسلم اليه في ظرف
رب السلم بامره بغيبته او كال البايع في ظرفه او ظرف في بيته بامر المشتري
لم يكن قبضا س لان في السلم لم يصح امر رب السلم بالكيل لان حقه في الدين
لا العين فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه جعل ملكه في ظرف استعاره
من رب السلم وفي البيع لم يصح امر المشتري لانه استعار الظرف من البايع
ولم يقبضه فيكون في يد البايع فكذا الحنطة التي فيها وانما قال بغيبته
حتى لو كان حاضرا يكون قبضا لان فعله يكون كفعله ينتقل اليه م بخلاف كيله
في ظرف المشتري بامره س اي اذا اشترى حنطة معينة فامر المشتري البايع
ان يكيله في ظرف المشتري بغيبته ففعل يصير قابضا لانه ملك العين بالشراء
فامره صادف ملكه م ولو كال الدين والعين في ظرف المشتري ان بدا بالعين
كان قبضا وان بدا بالدين لا عنده لا عندهما س اذا اشترى الرجل من اخر
كرا بعقد السلم وكرا معينا بالبيع فامر المشتري البايع ان يجعل الكرين في
ظرف المشتري ان بدا بالعين كان قبضا اما في العين فلصحة الامر واما
في الدين فلاتصاله بملك المشتري وان بدا بالدين لا يصير قابضا لان الامر

يتحقق في الدين فلم يصر قابضا فبقي في يد البايع فخلط ملك المشتري بملكه فصار
مستهلكا عند ابي ح فينتقض القبض وعندهما المشتري بالخيار ان شاء نقض
البيع وان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك
عندهما م ولو اسلم امة في كر فقبضت فتقايلا فماتت بقي ويجب قيمتها يوم
قبضها س اي اشترى كرا بعقد السلم وجعل الامة راس المال وسلم الامة الى
المسلم اليه ثم تقايلا عقد السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه بقي التقايل
فيجب قيمة الامة على المسلم اليه يؤديها الى رب السلم م ولو ماتت ثم تقايلا
صح س اي في الصورة المذكورة ان كان الموت قبل التقايل صح التقايل
وذلك لان صحة الاقالة تعتمد بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه م وكذا المقايضة
في وجهيه س اي اذا باع امة بعرض فماتت احدهما دون الاخر فتقايلا صح
التقايل ولو تقايلا ثم هلك احدهما بقي التقايل فقوله وكذا الى اخره يدل على
بقاء تقايل المقايضة وصحة تقايلها في كلا الوجهين اما في البقاء ففي صورة
تقدم التقايل على الهلاك واما في الصحة ففي صورة تاخره عنه م بخلاف
الشراء بالثمن فيهما س اي ان شرى بالدراهم او الدنانير ثم تقايلا ثم ماتت
الامة في يد المشتري لم يبق التقايل ولو ماتت ثم تقايلا لم يصح التقايل
م ولو اختلف عاقدا السلم في شرط الرداءة والاجل فالقول لمدعيهما س
اي قال المسلم اليه شرطنا الردي وقال رب السلم لم نشترط شيئا حتى يكون العقد
فاسدا فالقول قول المسلم اليه لان رب السلم متعنت في انكاره الصحة
لان المسلم فيه يكون زائدا على راس المال عادة فانكاره الصحة دعوى

ام يكون ضررا في حقه فكان متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة وقال المسلم
اليه لم نشترط شيئا قالوا يجب ان يكون القول لرب السلم عندابي ح لانه يدعي
الصحة فالحاصل ان في الصور تبقى القول لمدعي الصحة عنده وعندهما القول
للمنكر ولو اختلفا في الاجل فقال احدهما شرطنا الاجل وقال الاخر لم نشترط
فايهما ادعى الاجل فالقول قوله عند ابي ح لانه مدعي الصحة وعندهما القول
للمنكر م والاستصناع باجل سلم تعاملوا فيه اولا وبلا اجل فيما فيه تعامل كخف
وقمقمة وطست صح بيعا لا عدة ش الاستصناع ان يقول للصانع
مثلا اصنع من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا فان اجل اجلا
معلوما كان سلما سواء جرى فيه التعامل اولا فيعتبر فيه شرائط السلم وان لم
يوجل فان كان مما يجري فيه التعامل صح بطريق البيع لا بطريق العدة و
ان لم يجر فيه التعامل لا يجوز ثم ذكر فروع انه بيع لا عدة فقال م ويجبر
الصانع على عمله ولا يرجع الآمر عنه والمبيع هو العين لا عمله فان جاء بما
صنعه غيره او صنعه قبل العقد فاخذه صح ولا يتعين له بلا اختياره فصح
بيع الصانع قبل رؤية الآمر وله اخذه وتركه ولم يصح فيما لا تعامل كالثوب
س اي اذا لم يوجل كما شرحناه مسائل شتى صح بيع الكلب والفهد والسباع
علمت اولا ش هذا عندنا وعند ابي يوسف لا يجوز بيع الكلب العقور وعند
الشافعي لا يجوز بيع الكلب اصلا بناء انه نجس العين عنده وعندنا انما
يجوز بناء على الانتفاع به ويجلده م والذمي في البيع كالمسلم الا في
الخمر والخنزير وهما في عقد الذمي كالخل والشاة في عقد المسلم س حتى

يكون

يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم م وتزوج مشريتها قبل
قبضها صح فان وطئت فقد قبضت والا لا س اي مجرد التزويج لا يكون قابضا
والقياس انه يصير قابضا لانها تعيبت بالتزويج ووجه الاستحسان ان التعييب الحقيقي انما
على المحل فيكون قبضا بخلاف التعييب الحكمي م ومن شرى شيئا وغاب غيبة معروفة
فاقام بائعه بينة انه باعه منه لم يبع في دينه س اي في ثمن المبيع بل يطلب الثمن
من المشتري فان مكانه معلوم م وان جهل مكانه بيع س اي بيع وادى الثمن
م وان شرى اثنان وغاب واحد فللحاضر دفع ثمنه وقبضه وحبسه ان حضر الغائب
لا الغائب اخذ حصته س هذا عند ابي ح ومحمد وذكر لانه مضطر لا يمكنه
الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن فاذا اداه لم يكن متبرعا فان حضر الغائب
لا ياخذ حصته الا ان يسلم ثمن حصته الى شريكه وعند ابي يوسف هو متبرع في حصته
الى شريكه لانه دفع دين غيره بغير امره م وان شرى بالف مثقال ذهب وفضة يجب
من كل نصفه وفي بالف من الذهب والفضة من الذهب مثاقيل ومن الفضة
الدراهم وزن سبعة س وزن السبعة قد سبق في كتاب الزكاة م ولو قبض زيفا
بدل جيد جاهلا وانفق او نفق س اي هلك م فهو قضا وعند ابي يوسف
يرد مثل زيفه ويرجع بجيده س لان حقه في الوصف مراعى ولا قيمة له
فوجب المصير الى ما ذكرنا ان الزيف من جنس حقه ووجوب الزيف عليه ليأخذ
الجيد ايجاب له عليه ولم يوجد في الشرع مثله يرد عليه ان مثل هذا في
الشرع كثير فان جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل
لاجل نفع كثير م ولو فرخ او باض طير في ارض رجل او تكسر ظبي فيها للآخذ س

اي لا يكون لصاحب الارض لان الصيد لمن اخذه والمراد بتكسر الظبي انكسار رجليه
وانما قال تكسر لانه لو كسرها احد يكون له لا للآخذ وفي بعض الروايات تكنس
اي دخل في الكناس وهو ماواه بخلاف ما اذا اعده صاحب الارض له وكذا لو
نحل عسل النحل في ارضه م كصيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف ودرهم
وسكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له لكن لما وقع كفه صار بهذه الفعل له

كتاب الصرف هو بيع الثمن بالثمن جنسا بجنس او بغير جنس ش
كبيع الذهب بالذهب او بيع الفضة بالفضة وبيع الذهب بالفضة
م وشرط فيه التقابض قبل الافتراق وصح بيع الذهب بالفضة بفضل
وجزاف لا بيع الجنس بالجنس الا متساويا وان اختلفا جودة وصياغة
س انما ذكر الفضل والجزاف مع ~~ذكرهما ولا التعرف في ثمن الجر~~
ولم يذكر التساوي لانه لا شبهة في جواز التساوي بل الشبهة في الفضل
والجزاف فذكرهما ولا التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو شرى به ثوبا
فسد بيع الثوب اي اشترى بثمن الصرف قبل قبضه ثوبا فسد شرى الثوب
م ومن باع امة تعدل الف درهم مع طوق قيمته الف بالفين ونقد من الثمن
الفا او باعها بالفين الف نسيئة والف نقدا او باع سيفا حليته خمسون
وتخلص بلا ضرر بمائة ونقد خمسين فما نقد عن الفضة وهو الالف في بيع
الامة والخمسون في بيع السيف سكت او قال خذا من ثمنهما س اما اذا
سكت فظاهر لانه لما باع فقد قصد الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض
في مقابلة الفضة اما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فانه ليس معناه خذ هذا

على انه

على انه ثمن مجموعهما لان ثمن المجموع الالفان في الجارية والمائة في السيف
فمعناه خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما وثمن الفضة بعض ثمن المجموع
فيحمل عليه تحريا للجواز م فان افترقا بلا قبض بطل في الحلية فقط وان لم تخلص
بطل اصلا س اي ان لم تخلص الفضة من السيف بلا ضرر وافترقا بلا قبض
بطل في كليهما ووجدت في حاشية نسخة المصنف مع علامة صح لكن
لا بخط المصنف هذا الالحاق وهو هذا التفصيل اذا كان الثمن اكثر
من الحلية فان لم يكن لا يصح فيشمل قوله ما اذا كان الثمن مساويا للحلية او اقل منها
او لا يدري فانه لا يجوز البيع اما لتحقق الربوا او لشبهته م ومن باع اناء فضة
وقبض بعض ثمنه ثم افترقا صح فيما قبض فقط واشتركا في الاناء س اي صح البيع
فيما قبض ثمنه وفسد فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد كما ذكر في باب السلم ان
الفساد طارئ م واذا استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بحصته او رده ان استحق
بعض الاناء فالمشتري بالخيار لان الشركة عيب في الاناء وفي صورة قبض
بعض الثمن قد ثبتت الشركة لكن لا يكون للمشتري الرد بهذا العيب لانه ثبت
برضى المشتري لان الشركة انما تثبت لانه نقد بعض الثمن دون البعض فتراضيا
بهذا العيب بخلاف الاستحقاق فان المشتري لم يرض به قبله ولا بعده س ولو استحق
بعض قطعة نقرة بيعت اخذ ما بقي بحصته بلا خيار م لان الشركة لا تعيب في
قطعة النقرة لان التبعيض لا يضر م وصح بيع درهمين ودينار بدرهم و
دينارين وبيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير س هذا عندنا واما زفر
والشافعي فلا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورية الانقسام على الشيوع

وفي صرف الجنس اي خلاف الجنس تغيير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة تحتمل الفرد
المذكور وليس فيه تغيير تصرفه لان موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل
فيكون الدرهمان في مقابلة الدينارين والدينار في مقابلة الدرهم ويكون
كر البر في مقابلة كري الشعير وكر الشعير في مقابلة كر البر م وبيع احد
عشر درهما بعشرة دراهم ودينار س بان يكون عشرة بعشرة دراهم فيبقى درهم
في مقابلة دينار م وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة
س الغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار وانما يجوز بهذا لتحقق التساوي
في الوزن وسقوط اعتبار الجودة م وبيع من عليه عشرة دراهم ممن هي له دينارا
بها مطلقة ان دفع الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة س اي لزيد على عمرو
عشرة دراهم فباع عمرو دينارا من زيد بعشرة مطلقة اي لم يضف العقد
بالعشرة التي على عمرو وصح البيع ان دفع عمرو الدينار فصار لكل واحد منهما
على الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون بهذا التقاص
فسخ البيع الاول وهو بيع الدينار بالعشرة المطلقة اما اذا باعه بالعشرة
التي على عمرو صح وتقع المقاصة بنفس العقد م فان غلب على الدرهم الفضة
وعلى الدينار الذهب فهما فضة وذهب حكما فلم يجز بيع الخالصة بها ولا بيع
بعضه ببعض الا متساويا وزنا وان غلب عليه الغش فهما في حكم العروض
فبيعها بالفضة الخالصة على وجوه حلية السيف س اي ان كانت الفضة
الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم او اقل او لا يدرى لا يصح وان كانت
اكثر يصح انتهى م وبجنسه متفاضلا صح بشرط القبض في المجلس

ر وانما يصح صرفا للجنس الى خلاف الجنس لانه في حكم شيئين فضة وصفر فاذا شرط
القبض في الفضة شرط في الصفر لعدم التمييز م وان شري بالدراهم المغشوشة
والفلوس النافقة صح وان كسدت بطل س اي قبل تسليمها بطل عند ابي ح وعندهما
لا يبطل فعند ابي يوسف يجب قيمتها يوم البيع وعند محمد آخر ما يتعامل
الناس م ولو استقرض فلوسا فكسدت يجب مثلها س هذا عند ابي ح ويوم الكساد
عندهما م ومن شرى بنصف درهم فلوس او دانق فلوس او قيراط فلوس صح وعليه
ما يباع بنصف درهم او دانق او قيراط منها س اي اشترى بنصف درهم او دانق
او قيراط على ان يعطي عوض ذلك فلوسا صح وعلى المشتري من الفلوس ما يعطى في
مقابلة ذكر الثمن والقيراط عند الحساب نصف عشر المثقال وعند زفر لا يجوز
هذا البيع لان الفلوس عددية وتقديره بالدوانق ونحوه يبنى على الوزن
ولنا ان الثمن بها الفلوس وهي معلومة م ولو قال لمن اعطاه درهما اعطني
بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة فسد البيع س اي اعطني بنصفه فلوسا
وبنصفه ما ضرب من الفضة على وزن نصف درهم الا حبة فيلزم الربا م
بخلاف اعطني نصف درهم فلوسا ونصفا الا حبة س اي اعاد الدرهم وذكر
الثمن ولم يقسمه على اجزاء الدرهم فالنصف الا حبة بمثله وما بقي بالفلوس
ولو كرر اعطني صح في الفلوس فقط س اي كرر لفظة اعطني في الصورة الاولى
وهي تقسيم الدرهم صح في الفلوس فقط ولم يصح في النصف الا حبة لانه لما كرر اعطني صار
بيعين كتاب الكفالة هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لا في الدين هو
الاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو اوفاه احدهما لم يبق على الآخر شيء م

وهي ضربان بالنفس والمال فالاول ينعقد بكفلت بنفسه ونحوها مما يعبر به
عن بدنه وبنصفه وثلثه وبجزء منه او علي او الي او انا به زعيم او قبيل ويلزم
احضار المكفول به ان طلب المكفول له فان لم يحضره حبسه الحاكم وان عين وقت تسليمه
لزمه ذلك ويبرأ بموت من كفل به ولو انه عبد س فانه قال بهذا دفعا لتوهم
ان العبد مال فلو تعذر تسليمه لزمه قيمته م وبدفعه الى من كفل له حيث يمكنه
مخاصمته وان لم يقل اذا دفعته اليك فانا بريء فان شرط تسليمه في مجلس
القاضي وسلم في السوق او مصر آخر بريء وان سلم في برية او في السواد
او في السجن وقد حبسه غيره لا س قيل في زماننا لا يبرأ بتسليمه في السوق
لانه لا يعاونه واحد على احضاره مجلس القاضي فعلى هذا ان سلمه في مصر آخر انما
اذا سلمه في موضع يقدر على احضاره مجلس القاضي حتى لو سلمه في سوق مصر آخر
لا يبرأ في زماننا لعدم حصول المقصود وقوله وقد حبسه غيره اي غير هذا
الطالب لان القاضي قادر على احضاره من سجنه م وبتسليم من كفل به نفسه عن
كفالته س اي بتسليم المكفول به نفسه من كفالة الكفيل م وبتسليم وكيل
الكفيل ورسوله اليه س اليه متعلق بالتسليم والضمير راجع الى المكفول له م
ولو مات المكفول له فللوصي والوارث مطالبته به س اي مطالبة الكفيل
بالمكفول به م فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا س اي لم يأت به غدا
فهو ضامن لما عليه ولم يسلمه غدا لزمه ما عليه س خلافا للشافعي لنا انه ايجاب
المال بالشرط فلا يجوز كالبيع قلنا انه يشبه النذر فانه علق بشرط غير
ملائم لا يصح وبملائم صح عملا بالشبهين م ولم يبرأ من كفالته بالنفس س

لعدم سبب البراءة بل انما يبرأ اذا ادى المال لانه لم يبق للطالب عن المكفول عنه
شيء فلا فائدة في الكفالة بالنفس م فان مات المكفول عنه ضمن المال لوجود
الشرط وهو عدم الموافاة م ومن ادعى على رجل مالا بينه او لا فكفل بنفسه
آخر على انه ان لم يواف به غدا فعليه المال صح س فقوله مالا اي مالا مقدرا
م ويجب عند الشرط م صورة المسألة ادعى رجل على آخر مائة دينار فكفل بنفسه
رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه المائة فقوله مالا اي مالا مقدرا وقوله
بينه او لا اي بين صفته على وجه يصح الدعوى او لم يبين وفي المسألة خلاف
محمد فقيل عدم الجواز عنده مبني على انه قال فعليه المائة ولم يقل المائة
التي على المدعى عليه فعلى هذا ان بين المدعي المائة لا تكون الكفالة صحيحة
ايضا كما اذا لم يبين الا ان يقول فعليه المائة التي يدعيها على المدعى عليه
وقيل مبني على انه لما لم يبين لم يصح الدعوى فلم يستوجب احضاره
الى مجلس القاضي فلم يصح الكفالة بالنفس ولا يجوز الكفالة بالمال فعلى هذا
ان بين تكون الكفالة صحيحة وان كان قال فعليه المائة او عليه المال فيراد به
المعهود فان بين المدعي فظاهر وان لم يبين فبعد ذلك اذا بين التحق البيان
باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة بالنفس فيترتب عليه الكفالة بالمال
م ولا جبر على اعطاء كفيل في حد وقصاص س هذا عند ابي ح وعندهما يجبر
في القذف لان فيه حق العبد وفي القصاص لانه حق خالص حق العبد وللامام
ان مبناهما على الدرء فلا يجب فيهما الاستيثاق ولو سمحت به نفسه صح س اي لو
سمحت به نفس من عليه الحد او القصاص فاعطى كفيلا صح م ولا حبس فيهما

حتى يشهد مستوران او عدل س لما ذكر انه لا جبر على الكفالة عند ابي ح فيبقى
ما فائدة صاحب الحق فعنده لازمه الى وقت قيام القاضي عن المجلس
فان احضر البينة فيها وان اقام مستورين او شاهدا عدلا لا يكفل
عند ابي ح بل يحبسه للتهمة حتى يتبين الحق وان لم يحضر شيئا من ذلك خلى سبيله
م وصح الرهن والكفالة بالخراج س لانه دين مطالب بخلاف الزكاة لانها
مجرد فعل وانما اورد هذه المسئلة ههنا وان كانت الحق ان تذكر في الكفالة
بالمال لانه في ذكر الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص و الخراج مناسبة
بالحدود وبما عرف في اصول الفقه ان فيه معنى العقوبة فلهذه المناسبة
اورد هذا ليعلم ان حكمه حكم الاموال حتى يجبر فيه على الكفالة بالنفس بناء
على الكفالة فيه م واخذ كفيل بالنفس ثم آخر وهما كفيلان س الا ليس اخذ الكفيل
الثاني تركا للاول م والكفالة بالمال تصح وان جهل المكفول به اذا صح دينه س
الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء وهو الاحتراز عن بدل
الكتابة فانه غير صحيح اذ المولى لا يستوجب على عبده دينا وهو يسقط بالعجز
م نحو كفلت بما لك عليه س تصح هذه الكفالة وان كان بالمال المكفول به مجهولا
م او بما يدركك في البيع س هذا الضمان يسمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق
اي يضمن للمشتري رد الثمن اذا استحق المبيع مستحق م او علق الكفالة بشرط
ملايم نحو ما بايعت فلانا او ما ذاب لك عليه او ما غصبك فعلي س ما ذاب
اي ما وجب ففي هذه الصورة ما شرطية معناها ان بايعت فلانا فيكون
في معنى التعليق واعني بالملايم المناسب فان هذه الاشياء اسباب

لوجود المال فيكفينا سبب ضم الذمة الى الذمة فقوله ما بايعت فلانا اي ما بعت
منه فاني ضامن لثمنه لا ما اشتريت منه فاني ضامن للمبيع فان الكفالة بالمبيع
لا تجوز على ما يأتي م وان علقت بمجرد الشرط لا كان هبت الريح او جاء المطر فان
كفل بما لك عليه ضمن قدر ما قامت به بينة وبلا بينة صدق الكفيل
فيما يعترف مع حلفه والكفيل فيما يقر باكثر منه على نفسه فقط س اي
ان لم تقم البينة صدق الكفيل في مقداره مع انه حلف على نفي الزيادة
وينبغي ان يحلف على العلم بانك لا تعلم ان اكثر من هذا واجب على الاصيل
فان نكل او اقر بالزائد يلزم ما اقر به الكفيل يكون ذلك مقتصرا عليه لان
الاقرار حجة قاصرة وكلمة ما في قوله فيما يقر به موصولة والضمير في به
راجع الى ما وفي قوله فيما يقر باكثر منه مصدرية اي صدق الاصيل في اقراره
باكثر منه اي مما يقر به الكفيل ولو جعلت موصولة يفسد المعنى لانه حينئذ يصير
تقدير الكلام صدق الاصيل في الشيء الذي يقر باكثر منه اي في ذلك الشيء
فالشيء الذي يقر الاصيل باكثر منه هو ما اقر به الكفيل والغرض ان الاصيل
يصدق في الاكثر لانه يصدق فيما اقر به الكفيل م وللطالب مطالبة من شاء
من اصيله وكفيله ومطالبتهما فان طالب احدهما فله مطالبة الاخر س بخلاف
المالك اذا اختار احد الغاصبين فان اختياره احدهما يتضمن تمليكه يعني اذا قضى
القاضي بذلك كذا في مبسوط شيخ الاسلام فاذا ملكه احدهما لا يمكنه ان يملكه الاخر
م وتصح بامر الاصيل و بلا امره ثم ان رجع عليه بعدا دائه الى مطالبه ولا يطالبه
قبله س بخلاف الوكيل بالشرى فانه اذا اشتراه كان له مطالبة الثمن من موكله

قبل ادائه الى البايع لانه انعقد بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية
م وان لم يامر لم يرجع فان لوزم الكفيل بالمال فله ملازمة اصيله
وان حبس فله حبسه س لانه لحقه هذا الغرر بامره فيعامل بمثله
م وان ابرئ الاصيل او ادى برئ الكفيل وان ابرئ هو لا يبرأ الاصيل
س لان الدين على الاصيل فالبراءة عنه توجب البراءة عن المطالبة
بخلاف المنعكس م وان اخر عن الاصيل تاخر عنه بخلاف عكسه
س اعتبارا للابراء الموقت بالمؤبد م فان صالح الكفيل الطالب
عن الف على مائة برئ الكفيل والاصيل ورجع على الاصيل بها ان كفل بامره
س لانه اضاف الصلح الى الالف الدين وهو على الاصيل فبراءته
عن تبعاته وبراءته توجب براءة الكفيل فان كانت الكفالة
بامره يرجع الكفيل بما ادى وهو المائة م وان صالح عن جنس اخر رجع بالالف
س لانه مبادلة فيرجع بجميع الالف فان قيل ان الدين على الاصيل
فكيف يملكه الكفيل لان تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يصح
قلت اما عند من جعل الكفالة ضم الذمة الى الذمة في الدين فظاهر
واما عند الاخرين فالمكفول له اذا ملك الدين من الكفيل اما بالهبة
او بالمعاوضة فالدين يجعل ثابتا في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك
كذا قالوا م وان صالح عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل س لان هذا
الصلح ابرأ الكفيل عن المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل م فان قال
الطالب للكفيل برئت الي من المال رجع على اصيله لان البراءة التي ابتداؤها

ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب يكون بالايفاء فكانه قال برئت
بالاداء الي فيرجع بالمال على الاصيل ان كانت الكفالة بامره م وكذا في برئت
عند ابي يوسف خلافا لمحمد س له ان البراءة يكون بالاداء والابراء فيثبت
الادنى ولابي يوسف انه اقر بالبراءة التي ابتداؤها من المطلوب وهي بالاداء
فيرجع م وفي ابرأتك لا يرجع س قيل في جميع ذلك ان كان الطالب حاضرا يرجع
اليه وفي البيان م قيل ولا يصح تعليق البراءة في الكفالة بالشرط كسائر
البراءات ولا الكفالة بما تعذر استيفاؤه من الكفيل كالحدود والقصاص
وبالمبيع بخلاف الثمن س اعلم ان الكفالة بتسليم المبيع تصح لكن لو هلك لا يجب
على الكفيل شيء ومراد المتن الكفالة بمالية المبيع وذلك لان ماليته غير مضمونة
على الاصيل فانه لو هلك ينفسخ البيع ويجب رد الثمن م وبالمرهون س اي بماليته
لكن تصح بتسليم المرهون فلو هلك لا يجب عليه شيء فالحاصل ان الكفالة بمالية الاعيان
المضمونة بالغير لا تصح فاما الاعيان المضمونة بنفسها يصح عندنا خلافا للشافعي
وذلك مثل المبيع بيعا فاسدا والمغصوب والمقبوض على سوم الشرى فانه مضمون
بالقيمة م وبالامانة كالوديعة والمستعار والمستاجر ومال المضاربة و
الشركة س قالوا الكفالة بمالية الوديعة والعارية لا يصح اما بتمكين المال
من اخذ الوديعة يصح وكذا بتسليم العارية م وبالحمل على دابة مستاجرة
معينة س اذ لا قدرة له على تسليم دابة المكفول عنه م بخلاف غير المعينة س
فان المستحق ههنا الحمل على اي دابة كانت فالقدرة ثابتة ههنا م
وبخدمة عبد مستاجر لها معين س لما ذكر في الدابة م وعن ميت مفلس

سـ هذا عند ابى ح خلافا لهما بناء على ان ذمة الميت قد ضعفت فلا يجب
على الآبان تتقوى باحد الامرين اما بان يبقى فيه مال او يبقى فيه مال او
يبقى كفيل كفل عنه فى ايام حيوته ح فيكون الدين صحيحا فيصح الكفالة
وعندهما اذا ثبت الدين ولم يوجد مسقط يكون دينا صحيحا فتصح
الكفالة م وبلا قبول الطالب فى المجلس سـ وعند ابى يوسف اذا بلغه الخبر
واجاز جاز وهذا الخلاف فى الكفالة بالنفس والمال م الا اذا كفل عن مورثه
فى مرضه مع غيبة غرمايه سـ صورته ان يقول المريض لوارثه فى غيبة
الغرما تكفل عنى بما على من الدين فكفل وانما يصح لان ذلك فى الحقيقة وصية
ولهذا لا يشترط تسمية المكفول له م وبمال الكتابة حر كفل به او عبد
سـ لانه دين ثبت مع المنافى ط انما قال حر تكفل به او عبد لدفع توهم
ان كفالة العبد به ينبغى ان تصح لانه يجوز ثبوت مثل هذا الدين عليه
لان العبد محل الكتابة فجعله دفعا لهذا الوهم م ولا يرجع اصيل بالف
ادى الى كفيله وان لم يعطها طالبه م ولا يرجع الاصيل اى اذا عجل الاصيل
فادى المال الى الكفيل الذى كفل بامره ليس له ان يسترد منه ان الكفيل
لم يعطها الطالب كما اذا عجل ادا الزكاة لان الكفالة بامر المكفول عنه انعقدت
سببا للدينين دين الطالب على الكفيل ودين الكفيل على المكفول عنه
فلا يسترد المكفول عنه وهذا بخلاف ما اذا اداه على وجه الرسالة لانه
حينئذ تمحض امانة فى يده م وما ربح فيها الكفيل فهو له لا يتصدق به سـ اى اذا
عمل الكفيل فى الالف الذى ادى الاصيل اليه وربح فيها فالربح له حلالا

طيبا لا يجب تصدق لما ذكرنا انه ملكه م وندب رده كر كفل به وقبضه لى ورده الى قاضيه
احب سـ قوله وندب كر مبتدا الرد خبره اى ان كانت الكفالة بكر حنطة فاداه
الاصيل الى الكفيل فباعه الكفيل وربح فيه فالربح له لكن رده الى قاضيه فالقضية
وهو الاصيل احب لانه تمكن فيه خبث بسبب ان للاصيل حق الاسترداد
على تقدير ان يقضى الاصيل الدين بنفسه فيكون حق الاصيل متعلقا به فهذا
الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين كالكر بخلاف ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم
والدنانير فى المسئلة السابقة وهذا عند ابى ح وعندهما لا يكون الرد
الى قاضيه احب اذ لا خبث فيه اصلا م كفيل امره اصيله بان يتعين عليه
ثوبا ففعل فهو له سـ اى امر الاصيل الكفيل بان يشترى ثوبا بطريق
العينة وبيع العينة ان يستقرض الرجل من تاجر شيئا فلا يقرضه قرضا
حسنا بل يعطيه عينا ويبيعها من المستقرض باكثر من القيمة فالعينة مشتقة
من العين سمى بها لانه اعراض من الدين الى العين فالاصيل امر كفيله
بالشرى ثوبا باكثر من القيمة ليقضى به دينه ففعل فالثوب للكفيل
لان هذه وكالة فاسدة لعدم تعين الثوب والثمن م وما ربح بايعه فعليه
سـ اى اذا اشترى الثوب بخمسة عشر وهو يساوى عشرة فباعه بالعشرة
فالربح الذى حصل للبايع وهو الخمسة الخ صارت خسرانا على الكفيل
لان الوكالة لما لم تصح صار كانه قال ان اشتريت ثوبا بشئ ثم بعته باقل
باقل من ذلك فانا ضامن سـ لذلك الخسران فهذا الضمان ليس بشئ م ولو
كفل بما ذاب له او بما قضى له عليه وغاب اصيله فاقام مدعيه بينة على

كفيله ان له على اصيله كذا ردت سـ لانه اذا اقام البينة ان له على
اصيله كذا ولم يتعرض لقضا القاضى به لا يجب على الكفيل لانه كفل بما قضى
به القاضى به ولم يوجد هذا فى الكفالة بما قضى له عليه ظاهر او كذا بما
ذاب له لان معناه تقرر وهو بالقضاء م وان اقام بينة ان له على زيد
كذا وهذا كفيله بامره قضى عليهما سـ هذا ابتداء مسئلة لا تعلق لها بما
سبق وهو الكفالة بما ذاب له او بما قضى له عليه صورة المسئلة اقام
رجل بينة انه على زيد الفا وهذا الكفيل بامره قضى عليهما ففى هذه
الصورة قد تكون كفل بهذا المال من غير التعرض لقضاء القاضى بخلاف
المسئلة المتقدمة فاذا قضى عليهما يكون للكفيل حق الرجوع على الاصيل
عندنا وعند زفر لا يرجع عليه لانه لما انكر كان زعمه ان هذا الحق غير
ثابت بل المدعى ظالم فلا يكون له ان يطلب غيره م قلنا الشرع كذبه
فارتفع انكاره م وفى الكفالة بلا امر على الكفيل فقط سـ اى ان اقام
البينة على انه كفيل بلا امره يقضى القاضى بالمال على الكفيل فقط م و
لو ضمن الدرك بطل دعواه بعده سـ لانه ترغيب للمشترى فى الشرى فيكون
بمنزلة الاقرار بملك البايع فلا يصح دعوى ملكيته م ولو شهد وختم لا
سـ وانما قال وختم لان المعهود فى الزمان السابق كان الختم
فى الشهادة صيانة عن التغيير م قالوا ان كتب فى الصك باع ملكه
بيعا تاما نافذا وهو كتب شهد بذلك بطلت سـ اى بطلت دعواه بعد
هذه الشهادة لان شهادته يكون اقرارا بان البايع قد باع ملكه او باع

بايعا نافذا او على الملك لنفسه يكون مناقضا م ولو كتب شهادته
على اقرار العاقدين لا سـ اى لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم
التناقض م ولو ضمن العهدة سـ اى المشترى فضمن احد بالعهدة فالضمان
باطل لان العهدة قد جاءت لمعان للصك القديم وللعقد وحقوقه و
للدرك فلا يثبت احد المعانى بالشك م او الخلاص سـ اى اذا ضمن الخلاص
لا يصح عند ابى ح رح وهو ان يشترط ان المبيع ان استحق يخلصه ويسلم عينه
باى طريق كان وهذا باطل اذ لا قدرة على هذا وعندهما يصح وهو محمول
على ضمان الدرك م او للمضارب الثمن لرب المال سـ اى باع المضارب
وضمن الثمن لرب المال م او الوكيل بالبيع لموكله سـ اى باع الوكيل وضمن
الثمن للموكل وانما لا يجوز لان الثمن امانة عند المضارب والوكيل فالضمان
تغيير حكم الشرع ولان حق المطالبة للمضارب والوكيل فيصير ان ضامنا
لنفسهما م او احد البايعين حصة صاحبه من ثمن عبد سـ باعاه بصفقة
بطل وبصفقتين صح اى باعا عبدا بصفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه
حصته من الثمن لا يصح لانه لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه
ولو صح فى نصيب صاحبه يؤدى الى قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز
بخلاف ما اذا باعا بصفقتين فانه يصح الضمان لانه لا شركة م كضمان الخراج
والنوايب والقسمة سـ اى صح ضمان هذه الاشياء اما الخراج فقد مر واما
النوايب فهى اما بحق ككرى النهر واجر الحارس وما يوظف لتجهيز الجيش
وغير ذلك واما بغير حق كالجبايات فى زماننا والكفالة بالاولى صحيحة حتى

اتفاقا وفي الثانية خلاف والفتوى على الصحة فانها صارت كالديون الصحيحة حتى لو اخذت من الاكار فله الرجوع على مالك الارض واما القسمة فمحتمل فقد قيل هي النوائب بعضها او الحصة منها وقيل هي حرها وقيل هي النائبة الموظفة الراتبة والنوائب هي غير الموظفة واياما كان فالكفالة بها صحيحة م وان قال ضمنته الى شهر صدق هو وان ادعى الطالب انه حال س اي قال الكفيل كفلت بهذا المال لكن المطالبة بعد شهر وقال الطالب لابل على صفة الحلول فالقول قول الكفيل مع الحلف وهذا بخلاف ما اذا اقر بدين موجل وقال المقر له لابل هو حال فالقول للمقر له والفرق انه اقر بالدين ثم ادعى حقا وهو تاخير المطالبة والمقر له منكر فالقول له بخلاف الكفالة فانه لا دين فيها فالطالب يدعي انه مطالب في الحال والكفيل ينكره م ولا يوخذ ضامن الدرك ان استحق المبيع ما لم يقض بثمنه على بايعه س اذ بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع في ظاهر الرواية ما لم يقض بالثمن على البايع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل م ودين على اثنين كفل كل من الاخر لم يرجع على شريكه الا بما ادى زايدا على النصف س اشتريا عبدا بالف وكفل كل منهما عن صاحبه بامره للبايع فكل ما ادى احدهما لا يرجع به على صاحبه الا ان يكون زايدا على النصف لان وقوع المؤدى عما عليه اصالة اولى من وقوعه عما عليه كفالة م ولو كفلا بشيء عن اجل وكل به عن صاحبه رجع عليه بنصف ما ادى وان اقل س على رجل الف فكفل كل واحد من شخصين آخرين عن الاصيل بهذا الالف ثم كفل كل منهما

كل واحد من الكفيلين عن صاحبه بامره بهذا الالف فكل ما اداه احدهما وان قل رجع على الاخر بنصفه بخلاف الصورة الاولى فان الاصالة ترجح على الكفالة اما ههنا فالكل كفالة فلا رجحان وقال في الهداية الصحيح ان صورة المسئلة على هذا الوجه احترازا عما اذا كفلا بالف حتى كان الالف منقسما عليهما ثم كفل كل منهما عن صاحبه بامره ففي هذه الصورة لا يرجع على شريكه الا بما زاد على النصف اقول في هذه الصورة كل ما اداه ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه لانه لما لم يكن لاحدى الكفالتين رجحان على الاخرى فكل ما اداه يكون منهما فيجب ان يرجع بنصف بنصف ما ادى فلا فرق بين هذه الصورة والصورة التي خصها بالصحة م وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الاخر بكله س الالف وضع المسئلة فيما اذا كفل كل منهما بالف على الاصيل ثم كل منهما بالالف عن صاحبه فاذا ابرأ احدهما بقي الاخر بكل الالف وفي الصورة التي اخترنا الصحة فيها عنها اذا ابرأ احدهما تبقى الكفالة الاخر بخمسمائة م ولو فسخت المفاوضة اخذ رب الدين ايا شاء من شريكها بكل دينه س لما عرفت ان شركة المفاوضة تتضمن الكفالة م ولم يرجع احدهما على صاحبه الا بما ادى زايدا على النصف س لما عرفت ان جهة الاصالة راجحة على جهة الكفالة فاقول في هذه المسئلة اشكال وهو ان احد المتفاوضين اذا اشترى شيئا ثم فسخا المفاوضة فالبايع ان طلب الثمن من مشتريه فلا تعلق لهذه المسئلة بمسئلة الكفالة بل المشتري في النصف كفيل وفي النصف اصيل فكل ما ادى ينبغي ان يرجع بنصفه على الشريك لانه اذا اشترى العبد صفقة

واحدة فصار الثمن دينا عليه ولا يمكن جعله قسمة فكل ما يؤديه من ومن شريكه فيرجع عليه بنصفه وان طلب البايع الثمن من الشريك يكون ذلك بسبب ان المفاوضة تضمنت الكفالة فيكون كفيلا في الكل الا ان كفالته في النصف الذي هو ملك العاقد م تمحضت كفالة وفي النصف الذي هو ملكه فبالنظر الى ان حقوق العقد راجعة الى الوكيل فيكون الشريك كفيلا للثمن فمطالبة الثمن تتوجه اليه بحكم الكفالة وبالنظر الى ان الملك في هذا النصف وقع له يكون في اداء نصف الثمن اصيلا فما اداه يكون راجعا الى هذا النصف فلا يرجع الى العاقد وفيما زاد على النصف يرجع م عبدان مكاتبان كوتبا بعقد واحد كفل كل عن صاحبه رجع كل على الاخر بنصف ما ادى س عبدان قال لهما المولى كاتبتكما بالف الى سنة وقبلا وكفل كل عن صاحبه فكل ما اداه احدهما رجع على الاخر بنصف ما ادى وانما قيد بعقد واحد حتى لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح اصلا اما اذا كانت بعقد واحد لا تصح قياسا لانه كفالة ببدل الكتابة وتصح استحسانا بان يجعل كل منهما اصيلا في وجوب الالف عليه ويكون عتقهما معلقا بادائه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه فما اداه احدهما رجع بنصفه على الاخر لاستوائهما م فان اعتق السيد احدهما قبل الاداء صح وله ان ياخذ حصة من لم يعتقه منه اصالة ومن الاخر ضمانا ورجع المعتق على صاحبه بما ادى عنه س لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما وانما جعل على كل منهما تصحيحا

للكفالة م وما لا يجب على عبد حتى يعتق حال على من كفل به مطلقة س او بعبد محجور بمال فالمال لا يجب عليه الا بعد العتق وان كفل به حر كفالة مطلقة اي لم يتعرض للحلول والتاجيل يجب عليه حالا لان المانع من الحلول في ذمة العبد انه معسر لان جميع ما في يده لمولاه ولا مانع في الكفيل م ولو ادى رجع عليه بعد عتقه س اي اذا ادى الكفيل وكانت الكفالة بامر العبد رجع بعد عتقه م ولو مات عبد مكفول برقبته واقيم بينة انه لمدعيه ضمن كفيله قيمته س رجل ادعى رقبة عبد فكفل آخر برقبته فمات العبد فاقام المدعي بينة انه له ضمن الكفيل قيمته لان الواجب على مولى العبد رده على وجه يخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب عليه ذلك بخلاف ما اذا ادعى مالا على العبد فكفل آخر برقبته العبد فلا شيء على الكفيل م فان كفل سيد عن عبده او هو غير مديون عن سيده فعتق فادى لا يرجع على صاحبه س لان الكفالة موقعت غير موجبة للرجوع لان لا احد منهما لا يستوجب دينا على الاخر وعند زفر ان كان الكفالة بالامر يثبت الرجوع لان المانع قد زال وهو الرق وانما قال غير مديون لتصح كفالته فان المولى ان امر العبد المديون بالكفالة لا تصح كفالته

كتاب الحوالة

هي تصح بالدين برضى المحيل والمحتال والمحتال عليه س الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة فقوله بالدين اي دين المحتال على المحيل هذا الذي ذكره رواية القدوري وفي رواية الزيادات تصح بلا رضاء المحيل وصورته ان يقول رجل للطالب ان لك على فلان كذا فاحتل به علي فرضي بذلك الطالب صحت الحوالة وبرئ الاصيل وصورة اخرى كفل رجل عن اخر بغير امره بشرط براءة الاصيل وقبل المكفول له

صحت الكفالة ويكون بهذه الكفالة حوالة بشرط ان لا يبرأ الاصيل بكفالة

م واذا غبت برأ المحيل من الدين بالقبول ولم يرجع عليه المحتال س اي لم يرجع المحتال بدينه على المحيل م الا اذا توى حقه بموت المحتال عليه مفلسا او حلفه منكرا الحوالة لا بينة عليه وقال او بأن فلسه القاضي س فان تفليس القاضي معتبر عندهما وعند الشافعي وعند ابي ح لا اذ لا وقوف لاحد على ذلك فالشهادة على ان لا مال له شهادة على النفي م وتصح بدراهم الوديعة ويبرأ بهلاكها

س اي يبرأ المودع وهو المحتال عليه من الحوالة بهلاك الوديعة في يده

م وبالمغصوبة ولم يبرأ بهلاكها س اي لم يبرأ الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة لان القيمة تخلفها م وبالدين س اي بدين المحيل على المحتال عليه

م فلا يطالب المحيل المحتال عليه س لانه تعلق به حق المحتال م مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته يكون حق المحيل متعلقا بذلك الدين فينبغي ان يكون للمحيل حق الطلب من المحتال عليه فالحاصل ان الحوالة بالدين وان كانت موجبة لتعلق حق المحتال بذلك الدين لكنها ادنى مرتبة من الرهن حتى لا يكون المحتال احق به بعد موت المحيل م وفي المطلقة له الطلب من المحتال عليه س اي ان كانت الحوالة مطلقة غير مقيدة بالوديعة او المغصوب او الدين فللمحيل طلب الوديعة والمغصوب والدين على المحتال عليه م ولم تبطل باخذ ما عليه او عنده س اي لا تبطل الحوالة باخذ المحيل من المحتال عليه او عنده وهو الدين والمغصوب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة في المطلقة ظاهر

واما في المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال عليه فان دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه م ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه مثل ما احال احلت بدين لي عليك س اي احال رجل رجلا على آخر بمائة فدفع المحتال عليه الى المحتال ثم طلب المحتال عليه تلك المائة من المحيل فقال المحيل انما احلت بمائة لي عليك والمحتال عليه ينكر ان عليه شيئا يكون القول للمحتال عليه ولا يكون قبول الحوالة اقرارا من المحتال عليه بانه لان الحوالة تصح من غير ان يكون للمحيل على المحتال عليه شيء م ولا قول المحتال للمحيل عند طلبه ذلك احلتني بدين لي عليك س اي احال واخذ المحتال المال من المحتال عليه فطلب المحيل ذلك المال من المحتال فقال المحتال للمحيل قد احلتني بالدين لي عليك والمحيل ينكر ان عليه شيئا فالقول له لا للمحتال ولا يكون للحوالة اقرارا من المحيل بالدين للمحتال على المحيل فان الحوالة مستعملة في الوكالة م وتكره السفتجة وهي اقراض لسقوط خطر الطريق س في المغرب السفتجة بضم السين وفتح التاء ان يدفع الى تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه الى صديقه في بلد آخر وانما يدفعه لسقوط خطر الطريق وهي تعريب سفته وانما سمي الاقراض المذكور بهذا الاسم لتشبيهه بوضع الدراهم او الدنانير في السفاتج اي في الاشياء المجوفة كما يجعل العصا مجوفا ويخبأ فيه المال وانما شبه به لان كلا منهما احتيال لسقوط خطر الطريق او لان اصلها ان الانسان اذا اراد السفر وله نقد او اراد رسالة الى صديقه فوضعه في سفتجة ثم مع ذلك حالف الطريق فافرض ما في السفتجة اتساعا ثم اطلق السفتجة

على الاقراض ما في السفتجة ثم شاع في الاقراض لسقوط خطر الطريق كتاب

القضاء الاهل للشهادة اهل للقضاء وشرط اهليتها شرط اهليته والفاسق اهل يصح تقليده ولا يقلد س اي يجب ان لا يقلد حتى لو قلد يأثم م كما صح قبول شهادته ولا يقبل س بالمعنى المذكور م ولو فسق العدل استحق العزل في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا س وعند بعض المشايخ ينعزل م والاجتهاد للاولوية فلو قلد جاهل صح ويختار الاقدر والاولى م وعند الشافعي لا يصح تقليد الفاسق والجاهل واعلم انه قد كان الاحتياط فيما قال الشافعي لكن بحسب الزمان لكن لو شرط العلم والعدالة لارتفع امر القضاء بالكلية ووقع الشر والفساد واعظم مما احترز عنه س ولا يطلب القضاء وصح الدخول فيه لمن يثق عدله وكره لمن خاف عجزه وحيفه ومن قلد سأل ديوان قاض قبله س وهي الخرائط التي فيها الصكوك والسجلات م والزم محبوسا اقر بحق لا من انكر الا ببينة وان اخبر به المعزول م س لانه بالعزل التحق بواحد من الرعايا وشهادة الواحد لا تقبل م والا ينادي عليه لم يخليه س اي ان لم يقم البينة على المحبوس المنكر ينادي ان كل من له حق على فلان ابن المحبوس فليحضر مجلس القضاء فان لم يحضر احد خليه م وعمل في الودائع وغلة الوقوف بالبينة او باقرار ذي اليد لا بقول المعزول س اي لا يقبل قول المعزول ان قال هذا وديعة فلان دفعتها الى هذا الرجل وهو منكر م الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم منه س اي من القاضي المعزول م ويجلس للحكم ظاهرا في مسجد والجامع اولى س اي جلوسا ظاهرا فيه للجلوس

والمشهور الذي يأتي الناس اليه لقطع الخصومات من غير اختصاص ببعض الناس بذلك المجلس وعند الشافعي يكره الجلوس في المسجد لانه قد يحضر المشركة والحائض ولنا جلوس النبي عليه الصلاة والسلام وايضا القضاء عبادة ونجاسة المشركة من حيث الاعتقاد والحائض لا تدخل بل يفصل خصومتها على باب المسجد م ولو جلس في داره واذن بالدخول جاز ولا تقبل هدية الا من ذي رحم محرم او ممن اعتاد مهاداته قدرا عهدا اذا لم يكن لهما خصومة ولا يحضر دعوة الا العامة س العامة هي التي يحضرها وان لم يحضر القاضي وعند محمد الخاصة ان كانت من قريبه يجيبه كالهدية م ويشهد الجنازة ويعود المريض ويسوي بين الخصمين جلوسا واقبالا ولا يسار احدهما ولا يضيفه ولا يضحك ولا يمزح معه ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة وكره تلقين الشاهد بقوله اشهد بكذا واستحسنه ابو يوسف فيما لا تهمة فيه ور س وذكر فيما لا يستفيد بتلقينه زيادة علم م ويحبس الخصم مدة لا نعلمه في الصحيح س انما قال هذا الاختلاف الروايات في تعيين مدة الحبس والاصح ان التقدير مفوض الى رأي القاضي لتفاوت احوال الاشخاص في ذلك م بطلب ولي الحق ذكر ان طلب القاضي المقر بالايفاء فامتنع او ثبت للحق بالبينة س اي ان ثبت الحق ببينة فطلب ولي الحق الحبس حبسه القاضي من غير احتياج الى ان يأمر القاضي بايفاء الحق فيمتنع وان ثبت بالاقرار لا بد ان يأمره فيمتنع لان في صورة البينة ظهر مطله بانكاره وفي الاقرار لا يظهر الا بالمطل بان يمتنع من الايفاء بعد الامر فان الحبس جزاء المماطلة م

فيما لزمه بعقد وكفالة س المراد المهر المعجل م وبدلا عن مال حصل له كثمن
مبيع وفى نفقة عرسه وولده لا فى دينه س اى لا يحبس فى دين الولد
م وغيرها لا س نحو الديات وارش الجنايات م ان ادعى فقره الا اذا
قامت بينة بقصده س ثم شرع بعد ذلك فيما يفعله القاضى اذا كان
الخصم حاضرا او لم يكن فقال م فان شهدوا على خصم حاضر حكم به وكتبه
وهو السجل س اى حكم بالشهادة وكتب الحكم وهذا المكتوب هو السجل
فيكتب حكمت بذلك او ثبت عندى فان بهذا حكم وان شهدوا على
غايب لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب الحكمى
وكتاب القاضى الى القاضى وهو نقل الشهادة حقيقة ويقبل فى حق لا يسقط
بشبهة س اى سوى الحدود والقصاص م اذا شهد به عنده كالدين و
والعقار والنكاح والنسب والمغصوب والامانة والمضاربة المجحودتين
س فان الامانة وحال المضاربة اذا لم يجحد لا يحتاج الى كتاب القاضى
واذا جحد صار مغصوبا وفى المغصوب يجب القيمة وهو دين فيجرى
فيه الكتاب الحكمى اذ لا احتياج الى الاشارة بل يعرف بالصفة بخلاف
العين المغصوب المنقول فانه يحتاج فيها الى الاشارة بهذا عند ابى ح
وعند ابى يوسف الا فى العبد الابق فيقبل فيه وقد ذكر فى كيفيته بهذا
يكتب قاضى بخارا الى قاضى سمرقند ان فلانا شهدا عندى ان عبد فلان
المسمى المبارك الذى حليته كذا وكذا ابق من مالكه ووقع بسمرقند فى يد
فلان الى اخر الكتاب ويختمه فاذا وصل الى قاضى سمرقند يحضر الخصم الى

ويلحقه بشرايطه فان لم يكن حليته كما كتب يتركه وان كان فللخصم ان يذهب الى
بخارا فيها والا يسلم العبد الى المدعى لا على وجه القضاء ويأخذ منه كفيلا بنفس
العبد ويجعل فى عنقه شيئا ويختمه صيانة عن التبديل عند شهادة الشهود
ويكتب الى قاضى بخارا جواب كتابه وانه ارسل اليه العبد فاذا وصل اليه
الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا فى غيبة العبد ليشهدوا فى حضوره
ويشيروا اليه انه ملك المدعى لكن لا يحكم لان الخصم غائب ثم يكتب
الى قاضى سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره ليحكم قاضى سمرقند على الخصم
ويبرئ الكفيل عن كفالته م وعن محمد بعده قبوله فيما ينقل وعليه المتأخرون
الا فى حد وقود ويطلب ان يشهدهم ويختم عندهم ويسلم اليهم وابو يوسف
لم يشترط شيئا من ذلك واختار الامام السرخسى قوله س كما عند ابى يوسف
يشهدهم ان هذا كتابه وخاتمه وعن ابى يوسف الختم ليس بشرط ايضا اذا كان
الكتاب فى يد المدعى يعنى بان الختم شرط وان كان فى يد الشهود ليس بشرط
م واذا سلم المكتوب لم يقبله الا بحضرة خصمه او بشهادة رجلين او رجل
وامرأتان فاذا شهدوا انه كتاب قاضى فلان قرأه علينا فى محكمته وختمه و
سلمه الينا فتح القاضى وقرأه على الخصم والزمه ما فيه ان يبقى كاتبه قاضيا
فيبطل بموته وعزله قبل قبوله ووصوله وكذا بموت المكتوب اليه
الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وعند
ابى يوسف الكتاب لا يشترط ان يكتب الى قاضى معين بل يكفى ان يكتب
الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لان تعيين المكتوب اليه تضييق

لا فايدة فيه م وان مات الخصم ينفذ على وارثه وصح قضاء المرأة الا فى حد
وقود س لان شهادتها لا تقبل فيهما م ولا يستخلف قاض ولا يوكل
وكيل الا من فوض اليه ذلك ومن المفوض نايبه لا ينعزل الوكيل بعزله
وموته موكلا بل هو نايب الاصيل س انما قال موكلا لان فى الوكالة ينعزل
الوكيل بموت موكله لان فى الحقوق ليس نايبه بل هو الاصيل واما الاصيل
فى القضاء فان النايب لا ينعزل بموت المنوب فخص الموكل بالذكر لان
الاشياء فيه ولا شبهة فى باب القضاء فلم يذكر ثم هو نايب الاصيل فى التوكيل
ينعزل بموت الاصيل وفى القضاء لا ينعزل م وفى غيره ان فعل نايبه عنده
او اجاز هو او كان قدر الثمن فى الوكالة صح س اى فى غير المفوض يعنى اذا
لم يفوض الى القاضى والوكيل اى استخلاف الغير فاستخلف ففعل النايب
بحضور المنوب صح لانه اذا فعل بحضوره ففعله ينتقل اليه وكذا ان فعل بغيبته
فوصل الخبر اليه اى الى المنوب فاجاز لانه اذا انضم رايه الى ذلك الفعل صار
كانه وكذا ان قدر الوكيل الاول الثمن فباشر وكيله اذ بتقدير الثمن حصل
رايه م او باعمل برايك س يوكل اى اذا قال الموكل للوكيل اعمل برايك
كان للوكيل ان يوكل غيره م ويمضى حكم قاض اخر فى مختلف فيه فى العدد
الاول الا ما خالف الكتاب والسنة المشهورة والاجماع س اى اذا قضى
القاضى ورفع امره الى قاض اخر يجب عليه امضاؤه الا ان يكون مخالفا
للكتاب كالقضاء بجواز حل متروك التسمية عامدا فانه مخالف لقوله تعالى
ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه كالكتاب والسنة المشهورة

كالقضاء بحل المطلقة ثلاثا بنكاح الزوج الثانى بلا وطى اى مجرد ابن المسيب
فانه مخالف للسنة المشهورة وهى قوله عليه الصلاة والسلام لا حتى تذوق
من عسيلته الحديث او للاجماع كالقضاء على متعة النساء لان الصحابة اجمعوا
على فساده فحصل بهذا ان القاضى اذا قضى فى مجتهد فيه يصير مجمعا عليه
يجب على قاض اخر تنفيذه وهذا اذا حكم على وافق مذهبه مجتهدا ووجب
ان يعلم القاضى ان المسئلة مختلف فيها وايضا اذا كان محل القضاء مختلفا
فيها اما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيها كالقضاء على الغائب فانه لا يصير
مجمعا عليه الا ان يرفع قضاؤه الى قاض اخر فيمضيه فيصير مجمعا عليه
فبعد الامضاء اذا رفع الى قاض اخر يجب عليه تنفيذه م وفيما اجمع عليه
الجمهور لا يعتبر خلاف البعض س ذكر فى اصول الفقه ان العلماء اختلفوا فى
ان الاجماع هل ينعقد باجتماع اكثر المجتهدين اولا بد من اتفاق الكل
فمن الهداية اختار ان اتفاق الاكثر كاف ففى مقابلة اتفاق الاكثر
لا يصير خلاف الاقل وفى كتب اصول الفقه رجحوا اذكر المذهب وهو ان اختلاف
الاصيل فى مقابلة الاكثر معتبر فان وجد من الصحابة بما خالفوا الجمع الكثير
ولم يقولوا نحن منكم بل اعتبروا مخالفته وايضا قال فى الهداية ان
المعتبر الاختلاف فى الصدر الاول اى الصحابة لكن الاصح انه لا يشترط ذلك
حتى يكون اختلاف الشافعى معتبرا م والقضاء بحرمة او حل ينفذ ظاهرا
وباطنا ولو بشهادة زور اذا ادعاه بسبب معين حتى لو ادعى جارية
ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضى بها لا يحل له وطؤها

بالاجماع لان الملك لابد له من سبب وليس البعض اولى من البعض فلا يمكن
اثبات سبب معين يثبت به الحل م فلو اقامت بينة زور انه تزوجها
وحكم بها حل لها تمكينه س هذا عند الى ح وعندهما ينفذ ظاهرا اى يسلم
القاضى الزوجة الى الزوج ويامرها بالتمكين لا باطنا اى لا يثبت فيما بينه
وبين الله تعالى ومذهبهما اما مذهب الى ح فمشكل جدا فان الحرام المحض
كيف يكون سببا للحل فيما بينه وبين الله تعالى وجوابه انا لا نجعل
الحرام المحض وهو الشهادة الكاذبة من حيث انه اخبار كاذب سببا للحل بل
حكم القاضى صار كانشاء عقد جديد وهو ليس حراما بل هو واجب لان
القاضى غير عالم بكذب الشهود م والقضا فى مجتهد فيه بخلاف رايه
ناسيا مذهبه او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى س اعند ابى ح
ان كان ناسيا مذهبه ينفذ وان كان عامدا ففيه روايتان وعندهما
لا ينفذ فى الوجهين لانه قضاء بما هو خطا عنده والفتوى على قولهما م
ولا يقضى على الغايب الا بحضرة نايبه حقيقة او شرعا كوصى القاضى
(كالوكيل)
او حكما بان كان ما يدعى على الغايب سببا لما يدعى على الحاضر س
كما اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها من فلان الغايب واقام البينة
على ذى اليد فان القاضى يقضى بهذه البينة على الحاضر والغايب حتى
لو حضر الغايب وانكر لا يلتفت الى انكاره م فان كان شرطا لا يصح س
اى فان كان ما يدعى على الغايب شرطا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى
عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق زيد زوجته واقام بينة

على

على التطليق بغيبة زيد اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يقبل وانما يقبل
فى السبب دون الشرط لان السبب اصل بالنسبة الى المسبب فيكون الحاضر نايبا
عن صاحب السبب وهو الغايب كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطا وانما
لا يقضى على الغايب فى صورة الشرط اذا كان فيه ابطال حق الغايب اما
اذا لم يكن كما اذا علق طلاق امراته بدخول زيد فى الدار يقبل م ويقرض
مال اليتيم ويكتب ذكر الحق س يجوز للقاضى اقراض مال اليتيم لانه محافظة
والقاضى يقدر على اخذه متى شاء ولا يجوز للوصى لعدم القدرة على الاخذ
وكذا الاب فى الاصح فلو فعل يضمن واذا اقرض القاضى كتب فى ذلك وثيقة
م وصح تحكيم الخصمين من صلح قاضيا ولزمهما حكمه بالبينة والنكول و
الاقرار واخبار ما اقرار احد الخصمين وبعدالة شاهد حال ولايته س
اى صح اخباره باخبار احد الخصمين وبعدالة الشاهد فى زمان ولايته
قام مقام شهادة رجلين بخلاف ما اذا اخبر بعد الولاية لانه التحق بواحد
من الرعايا فلا بد من الشاهد الاخر وبخلاف ما اذا اخبر انه قد حكم لانه اذا
حكم انعزل فلا يقبل اخباره م ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه ولا يصح حكم
المحكم والمولى لابويه وولده وعرسه س كما لا يصح الشهادة لهولاء م ولا
التحكيم فى حد وقود س لانهما لا يملكان دمهما ولهذا لا يملكان اباحته م قالوا
وصح فى ساير المجتهدات ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام كش قال مشايخنا
ان تخصيص هذه الرواية وهى قوله ولا يجوز التحكيم فى الحدود والقصاص يدل
على جواز التحكيم فى المجتهدات بالذكر ليس لنفى الحكم عما عداه فان ما ليس

للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكتاب والسنة المشهورة او الاجماع
لا يخفى صحة التحكيم فى ذلك وفايدته الزام الخصم فان المتبايعين ان حكما
حكما فالحكم يجبر المشترى على تسليم الثمن والبايع على تسليم المبيع و
من امتنع يجبر فى المجتهدات لتدل على غيرها بالطريق الاولى واذا صح
التحكيم فى جميع القضايا لا يفتى بذلك لان العوام يتجاسرون فلا يحتاج
الى القاضى فلا يبقى لحكام الشرع رونق ولا لكلمة جمال م وحكم المحكم فى دم خطا
بالدية على العاقلة لا ينفذ س لان العاقلة لم يحكموه وكذا ان حكم بالدية
على القاتل لا ينفذ ايضا فينقضه القاضى ولا يقضى على العاقلة لان حكم المحكم
مخالف لمذهب القاضى ومخالف للنص لقوله عليه الصلاة والسلام قوموا
فدوه ومعنى عدم نفاذه على العاقلة ان لا يكون للمحكم ولاية طلب
الدية من العاقلة وجبرهم ان امتنعوا م وان رفع حكمه الى قاض ان وافق
مذهبه امضاه والا ابطله س اى ليس حكم المحكم مثل حكم المولى فى ان المحكم
فيه يعتبر جميعا عليه مسايل شتى منه وليس لصاحب سفل عليه علو
لاخر ان يتد فى سفل او ينقب كوة بلا رضا الاخر ولا لاهل رايغة مستطيلة
تتشعب منها مستطيلة غير نافذة فتح باب فى القصوى فى مستديرة لزق
طرفاها بهم ذلك فى القصوى س اى فى المنشعبة من الاولى وقوله لزق طرفاها
اى اتصل طرفاها بالمستطيلة والمراد بطرفيها نهاية شيئا ... هذا اذا كانت
مثل نصف دايرة او اقل حتى لو كان اكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب
فتصور صورتين فى الاولى يكون له فتح الباب دون الثانية والفرق

تصير ساحة مشتركة بخلاف الثانية فانه اذا كان داخلها او سع من
مدخلها يصير موضعا لاخر غير تابع للاولى م ومن ادعى هبة فى وقت
فسئل بينة فقال قد جحدنيها فاشتريتها منه او لم يقل ذلك فاقام بينة
على الشراء بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا س قوله فاقام بينة يرجع
الى الصورتين اى ما اذا قال جحدنيها واذا لم يقل ذلك فان دعوى الهبة
اقرار بان الموهوب ملك الواهب قبل الهبة ولا يقبل دعوى الشراء
قبل وقت الهبة واما دعوى الشراء بعد وقت الهبة فلا تناقض
فيها لانها تقرر ملكه بعد الهبة م ومن ادعى ان زيدا اشترى جاريته وانكر وترك
المدعى خصومته حل له وطيها س لانه اذا تعذر للبايع حصول الثمن من
المشترى فات رضا البايع فيستبد بفسخه لا سيما اذا جحده البايع فان
جحوده فسخ من جهته م وصدق المقر بقبض عشرة س اى قال قبضت من عليه
من فلان عشرة دراهم م ان ادعى انها زيوف او نبهرجة لا من ادعى انها
ستوقة ولا من اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء س اى
قال استوفيت منه عشرة دراهم لان الاستيفاء يدل على الكمال م كالنبهرجة
للتجارة والستوقة ما غلب غشه س الزيوف والنبهرجة من جنس الدراهم
اى الفضة غالبة على الغش الا انهما بالنسبة الى الجيد يكون فضتهما اقل
الا ان رداءة الزيوف دون رداءة النبهرجة فالزيف لا يرده التجار ويجرى فيه
المعاملة الا ان بيت المال لا يقبله فان بيت المال لا يقبل الا ما هو فى غاية
الجودة والنبهرجة يرده التجار والنبهرج الباطل والردى من الشى والدراهم

النبهرج قيل ما يبطل سكته وقيل الزيف فضة ردية وقيل الغالب الغضة
وهو معرب نبهرة وفي المغرب لم اجده بالنون والستوقة معرب ستوقه
اي داخله نحاس مطلي بالفضة م وقوله ليس لك علي شي للنفي يبطل اقراره وبل
لي عليك الف بعده بلا حجة لغو فان قال المدعي عليه وعوى مال ماكان لك
علي شي قط فاقام المدعي بينة على الف وهو على القضاء او الابراء قبلت
بينته س خلافا لزفر لان القضاء يقتضي سبق حق وكذا الابراء وقد قال المدعى عليه
ماكان لك علي شي قط فلا يصدق في دعوى القضاء والابراء قلنا القضاء قد
يكون بلا حق وكذا الابراء فان المدعي قد يبرا عن حق ثابت في زعمه
وان لم يكن ثابتا في الحقيقة م وان زاد على انكاره ولا اعرفك ردت س
اي قال ماكان لك علي شي قط ولا اعرفك ثم اقام بينة على القضاء او
الابراء لا يقبل لتعذر التوفيق لانه لا يكون بين اثنين اخذ وعطاء ومعاملة
وابراء بدون المعرفة وذكر القدوري انه تقبل ايضا لان المحتجب او المخدرة
قد يامر بعض وكلائه بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق
هل يكفي في دفع التناقض او لا بد من ان يصرح بالتوفيق اختلف فيه
المشايخ وجه الاول ان مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض فيحمل عليه
صيانة لدعواه عن البطلان ووجه الثاني انه لا بد للدعوى من الصحة يقينا
فامكان الصحة لا يبطل حق المدعي عليه اذا عرفت هذا فاقول في كل
صورة يقع الشك في صحة الدعوى لا نقول بامكان الصحة كما اذا ادعى
الهبة فسئل عنه بينة فلم يقدر فادعى الشرا فاقام بينة على الشرا

من غير

من غير ان يبين ان الشرا قبل وقت الهبة او بعده لا تقبل لانه يحتمل ان يكون
الشرا قبل وقت الهبة وعلى هذا التقدير لا يصح دعوى الشرا على ظاهر
ويحتمل ان يكون الشرا بعد وقت الهبة وعلى هذا التقدير يصح دعوى الشرا
كما هو ظاهر فاذا وقع الشك في صحة الدعوى لا نحكم بالصحة بالشك لان غاية ما في
الباب ان شراه كان متحققا قبل وقت الهبة فيكون معنى دعوى الهبة
اني كنت اشتريتها منه لكن ارتفع ذلك العقد فصار ملكا له ثم وهب مني
فلا بد من اقامة البينة على الهبة فاذا لم يكن له بينة لا يصح دعواه
حتى لا يبطل حق المدعي عليه بالشك وفي كل صورة لا يكون الشك في صحة الدعوى
حتى لا يلزم ابطال حق المدعي عليه بالشك نقول امكان التوفيق كاف
كما اذا اقام البينة على القضاء او الابراء بعد وقت الهبة يقبل فاحفظ
هذا الضابط فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض انما يمنع صحة الدعوى
اذا كان الكلام الاول قد اثبت لشخص معين حقا حتى اذا لم يكن كذلك
لا يمنع صحة الدعوى كما اذا قال لا حق لي على احد من اهل سمرقند ثم ادعى
شيئا على واحد من اهل سمرقند يصح دعواه م ومن اقام بينة على الشراء
واراد الرد بعيب ردت بينة بايعه على برائته من كل عيب بعد انكاره
بيعه س ادعى رجل على اخر اني اشتريت منك هذا العبد بالف وسلمت اليك
الالف فظهر فيه عيب فاريد رده بعيب فعليك ان ترد الثمن علي فانكر الخصم
البيع فاقام المدعي بينة على ذلك لا تسمع للتناقض وعند ابي يوسف
تسمع قياسا على المسئلة المذكورة وهي ماكان لك علي شي قط والتوفيق

لابي ح ومحمد رح في مسئلة الدين ان الدين قد يقضي وان كان باطلا واما هنا
دعوى البراءة من العيب يستدعي قيام البيع وقد انكره م وذكر ان شا الله
في اخر صك يبطل كله وعند هما اخره وهو استحسان س اذا كتب صك اقرار
في اخره من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه فعلي ما في قوله عبده حر او امرأته
طالق ان شا الله وعند هما ينصرف الى الاخير وهو الاستحسان لان الصك
للاستيثاق والاستثناء ينصرف الى ما يليه م نصراني مات فقالت عرسه
اسلمت بعد موته وقال ورثته لا بل قبله صدقوا كما في مسلم مات
فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا لا بل بعد موته س هذا عندنا
وعند زفر في المسئلة الاولى القول قولها لان الاسلام حادث فيضاف
الى اقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت فيما
مضى تحكيما للحال وهي تصلح حجة للدفع م ومن قال هذا ابن مودعي الميت لا
وارث له غيره دفعها اليه س اي دفع الوديعة اليه م ولو اقر بابن اخر لمودعه
وجد الاول فهي له س اي للمقر له الاول لان الاقرار الاول لم يكن له مكذب
فصح فلا يصح الثاني لان الاول مكذب له م ولا يكفل غريم او وارث في
تركة قسمت بين الغرماء او الورثة بشهود ولم يقولوا لا نعلم له غريما او
وارثا اخر وهو احتياط ظلم س اي اذا شهد الشهود للغرماء او الورثة
ولم يقولوا لا نعلم للميت غريما او وارثا اخر قسمت التركة بينهم ولا يؤخذ
منهم كفيل وقد احتاط بعض القضاة واخذوا منهم كفيلا وهذا الاحتياط
ظلم لانه يثبت حقهم ولم يثبت حق لغيرهم ولانه لم يوجد المكفول له

وبطلا

وهذا عند ابي ح وعند هما ياخذ القاضي كفيلا عنهم م وعقار اقام زيد
حجة انه له ولاخيه ارثا من ابيهما قضي له بنصفه وترك باقيه مع في اليد
بلا اخذ كفيل جحد دعواه او لا س هذا عند ابي ح فان ذا اليد اختاره الميت فاعل اختاره
فلا يقصر يده ما لم يظهر خيانته مدعيه حاضرا وعند هما ان جحد ذو اليد
لا يترك الباقي في يده لان الجاحد خاين فيؤخذ منه فيجعل في يد امين وان
لم يجحد يترك الباقي في يده لان الغايب يرد واذا ترك في يده لا يؤخذ
منه كفيل م والمنقول مثله وقيل يؤخذ منه بالاتفاق س اذا كانت
المسئلة في المنقول فقيل هو على هذا الخلاف فانه اذا ترك
الباقي في يده اذا لم يجحد ففي صورة الجحود اولى لانه مضمون في يده
ولو وضع في يد اخر كان امانة فالاول اولى وقيل يؤخذ منه عند الجحود
اتفاقا م ووصيته بثلث ماله على كل شي ومالي او ما املكه صدقة يقع
على مال الزكاة س هذا عندنا وعند زفر وقع على كل شي كالوصية
لاطلاق اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب الله تعالى م وان لم
يجد الا ذلك امسك منه قوته فاذا ملك تصدق بما اخذ س قبل المحترف
يمسك لنفسه وعياله قوت يوم وصاحب المستغل به ما يحتاج اليه الى
وصول غلته واكثر ذلك بشهر وصاحب الضياع الى وصول ارتفاعه
واكثر ذلك بسنة وصاحب التجارة الى وصول مال تجارة م وصح الايصاء
بلا علم الوصي به لا التوكيل س اي جعل شخصا وصيا بعد موته ولم يعلم
الوكيل الوصي بذلك فباع شيئا من التركة يجوز بيعه خلافا لما اذا وكل

رجلا بالبيع ولم يعلم الوكيل فباع بذلك لا يجوز بيعه وعند ابي يوسف
لا يجوز بيع الوصي ايضا م ويشترط خبر عدل او مستورين لعزل الوكيل
ولعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم لم
يهاجر بالشرائع لا لصحة التوكيل س اي اذا عزل الموكل الوكيل فاخبر
بذلك عدل او مستوران لا يصح تصرفه بعد ذلك ولو اخبر فاسق او مستور
الحال لا اعتبار لاخباره حتى يجوز تصرفه وكذا اذا جنى عبد خطا فعلم
السيد بجنايته باخبار عدل او مستورين فباع السيد عبده يكون
مختارا للفدا وكذا اذا علم الشفيع ببيع الدار فسكت ان اخبر عدل
او مستوران يكون سكوته تسليما في علم البكر بالنكاح اذا سكتت و
المسلم الذي لم يهاجر اذا اخبره عدل او مستوران يجب عليه الشرائع
واما صحة التوكيل فلا يشترط لها ذلك حتى اذا اخبره فاسق بان
فلانا وكله بالبيع فباع يجوز بيعه وذكر انه انما يشترط العدد والعدالة
في الشهادة لانها الزام محض فلا بد من التوكيد اما التوكيل فليس فيه
معنى الالزام اصلا فلا يشترط فيه شي من وصفي الشهادة اي العدد و
العدالة اما عزل الوكيل ونحوه فالزام من وجه دون وجه فمن حيث
انه لا تبقى به ولاية التصرف يكون ضررا ومن حيث ان الموكل يتصرف
في حق نفسه بالعزل فليس بالزام فشرط له احد وصفي الشهادة م ولا يضمن
قاض او امينه ان باع عبدا للغرما س اي باع عبد المديون لاجل
المداينين م واخذ ثمنه وضاع واستحق العبد فيرجع المشتري على
الغرماء

س لانه تعذر الرجوع على القاضي فيضمن الغرماء لان القاضي قد عمل لهم
وامين القاضي كالقاضي م وان باع الوصي لهم بامر القاضي فاستحق العبد
قبل قبضه فضاع ثمنه رجع المشتري على الوصي وهو عليهم س لان
هو الوصي فعليه الرجوع والوصي يرجع عليهم لانه عمل لاجلهم م ولو امر
قاض عالم عادل بقطع او رجم او قطع او ضرب
وسعك فعله وصدق قاض عدل جاهل سيل فاحش تفسيره ولم يصدق
قول غيرهما س القاضي اما عالم عادل او جاهل عدل او عالم غير عدل
او جاهل غير عدل فالاول ان قال لك قضيت بقطع يد زيد فاقطع يده
جاز لك قطع يده والقاضي الثاني ان قال هذا فلا بد ان تساله عن سببه
فان احسن تفسيره وجب تصديقه فيجوز لك قطع يده واما الاخيران
فلا يقبل قولهما م وصدق قاض عزل وقال لزيد اخذت منك الفا
قضيت به لعمرو ودفعت اليه او قال لقضيت بقطع يدك في حق وادعى
زيد اخذه وقطعه ظلما واقر بكونهما في قضايه س لان زيدا لما اقر بكون
الاخذ والقطع بقطع اليد في زمان قضايه فالظاهر ان القاضي لا يظلم فالقول
للقاضي اما اذا لم يقر بكونهما في زمان القضا بل قال انما فعلت هذا قبل
التقليد او بعد العزل فان اقام بينة فالقول على هذا فالقاضي يكون مبطلا
في هذا الفعل وان لم يكن له بينة فالقول للقاضي كتاب الشهادة
هي اخبار بحق للغير على اخر س اما الاخبارات ثلاثة اما بحق للغير على اخر
وهو الشهادة او بحق للمخبر على اخر وهو الدعوى او بالعكس وهو الاقرار م

وتجب بطلب المدعي وسترها في الحدود ابر س اي افضل م ويقول في
السرقة اخذ لا سرق س انما يقول اخذ ليلا يضيع حق المالك ولا يقول
سرق ليلا يجب الحد م ونصابها للزنا اربعة رجال وللعقود وباقي الحدود
رجلان وللبكارة والولادة وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال
امراة س وانما قال هذا لان عيوب النساء ان كانت مما يطلع عليه
الرجال كالاصبع الزايدة مثلا لا يكفي شهادة امراة واحدة م ولغيرها مالا
او غير مال كنكاح ورضاع وطلاق ووكالة ووصية رجلان او رجل وامراتان
س انما قال مالا او غير مال لان فيه خلاف الشافعي فان غير المال لا يقبل فيه
شهادة رجل وامراتين عنده بل هو مخصوص بالمال م وشرط للكل العدالة
ولفظة الشهادة س اعلم ان العدالة شرط عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول
فغير العدل يجب على القاضي ان لا يقبل شهادته اما ان قبل وحكم حكمه يوم م
فلم يقبل ان قال اعلم او اتيقن ولا يسال قاض عن الشاهد بلا طعن
الخصم س اي لا يسال القاضي ولا يتفحص ان الشاهد عدل او غير عدل اذا لم
يطعن الخصم فيه م الا في حد وقود وقالا يسال في الكل سرا وعلنا و
به يفتي في زماننا ويكفي سرا س فانه قد قيل تزكية العلانية بلاء
وفتنة فان المزكي ان اعلن بمساوي الشاهد تهيج بينهما عداوة وبغض
وربما يمنعه الخوف او الحيا او غيرهما عن ان يقول ان الشاهد ما هو حق
م وكفى للتزكية هو عدل في الاصح س فانه قد قيل لا بد ان يقول هو عدل
جائز الشهادة لكن الاصح هو الاول لان الحرية ثبتت بدار الاسلام فاذا قال ان
هو عدل

هو عدل يكون جائز الشهادة م ولا يصح الخصم بقوله هو عدل ولكن اخطا او نسي
فاذا قال هو عدل صدق بينة الحق وكفى واحد للتزكية وترجمة
الشاهد والرسالة والرسالة الى المزكي والاثنان احوط س هذا عند
ابي ح وابي يوسف واما عند محمد يجب الاثنان وهذا في تزكية السر اما في تزكية العلانية
فقد قال الخصاف يجب الاثنان اجماعا لانها في معنى الشهادة حتى لا يصح تزكية
العلانية من العبد ولا بد ان يكون المزكي عدلا فلا تقبل تزكية الفاسق ومستور
الحال م ولمن سمع بيعا او اقرارا او حكم قاض او راى غصبا او قتلا ان يشهد به
وان لم يشهد عليه س قوله ان يشهد ابتداء ولمن سمع خبره معتمدا عليه سماع
البيع انه قد سمع قول البايع بعت وقول المشتري اشتريت م ويقول اشهد لا اشهدني
س اي في صورة لم يشهده المشهود عليه م ولا يشهد على الشهادة ما لم
يشهد عليها فلا يشهد عليها من سمع شهادة شاهد والاشهاد على الشهادة
س اي يسمع رجل ادا الشهادة عند القاضي لا ينبغي ان يشهد له على شهادته
وكذا ان سمع اشهاد الشاهد رجلا اخر على على شهادته لا ينبغي له ان يشهد
على شهادته لانه ما حمله وانما حمل غيره م ولا يشهد من راى خطه ولا يذكر
شهادته س هذا عند ابي ح لان الخط يشبه الخط وعندهما يحل اذا علم
ان هذا خطه ولان التغير فيه نادر وقيل ما ذكر انه لا يشهد لا خلاف فيه وفيها
الخلاف فيما وجد القاضي شهادته في ديوانه لان ما يكون تحت ختمه يومن
عليه التغير بخلاف الصك فانه في يد الخصم م ولا بالتسامع الا في النسب
والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف اذا اخبره بها عدلان

او رجل وامراتان س اذا كانوا عدولا والمراد باصل الوقف ان هذه الضيعة
وقف على كذا فبيان المصرف داخل فى اصل الوقف اما الشرط فلا يحل فيها الشهادة
بالتسامع م ويشهد راى جالس مجلس القضاء يدخل عليه الخصم انه قاض ورجل
وامراة يسكنان بيتا بينهما انبساط الازواج انها عرسه وشئ سوى الرقيق
فى يد متصرف كالملاك انه له س معموله ورجل وامراة عطف على قوله جالس
وقوله تحليلى والمجرور مقدم وان جالسا معمول راى وانه قاض معمول يشهد
وانما قال سوى الرقيق لان الادمى له يد على نفسه فيدفع يد الغير عن نفسه
والمراد انسان يعبر عن نفسه حتى لو لم يعبر عن نفسه كالصغير والصغيرة
فانهما لا يد لهما فيعتبر يد الغير س فان فسر القاضى شهادته انه بحكم اليد
بطلت اقول هذا يؤكد قول ابى يوسف ان مجرد اليد لا تحل الشهادة بل
يشترط ان يقع فى قلبه انه ملكه فانه قد قيل ان قول ابى يوسف تفسير
لاطلاق محمد فى الرواية لو ذكر لان مجرد اليد لو كان سببا لما بطل اظهار السبب
الشهادة فاذا بين انه يشهد بمجرد اليد بطلت شهادته م ومن شهد
انه شهد دفن زيد او صلى عليه قبلت وان فسر به وهو عيان س
لانه معاينة الموت لا يكون الا من واحد او اثنين فحضور الدفن
او الصلوة بمنزلة المعاينة ولا يجرى فى ذلك التلبيس عادة والله اعلم

باب قبول الشهادة وعدمها وتقبل الشهادة من اهل الاهواء الا
الخطابية س اهل الاهواء اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد
اهل السنة وهى الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة

والمشبهة

والمشبهة وكل منها اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين والبعض فرقوا
بين الهوى الذى هو كفر كالقول بانه تعالى جسم والهوى الذى ليس بكفر وعند
الشافعى لا تقبل شهادتهم لفسقهم قلنا لم يقع فى الاعتقاد الباطل الا ديانة
والكذب عند الجميع حرام واما الخطابية فهم من غلاة الروافض ويعتقدون ان الشهادة
لكل من حلف عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة والذمى على مثله
وان خالفا ملة وعلى المستامن وهو على مثله ان كانا من دار شهادة الذمى
تقبل عندنا وعند مالك والشافعى لا يقبل ثم عندنا انما تقبل على الذمى و
المستامن وان خالف ملة كالنصرانى والمجوسى فان الكفر كله ملة واحدة ولا
تقبل على المسلم وشهادة المستامن تقبل الا كانا من دار واحد وان كانا من
دارين كالترك والروم لا تقبل ايضا على المسلم ولا ايضا على الذمى م وعدو
بسبب الدين ومن اجتنب الكباير ولم يصر على الصغاير وغلب صوابه س اختلفوا
فى تفسير الكباير فقيل هى سبع الاشراك بالله والفرار من الزحف وعقوق
الوالدين وقتل النفس بغير حق وبهت المؤمن والزنا وشرب الخمر وزاد
البعض اكل مال اليتيم بغير حق واكل الربا وقد ورد فى الحديث اجتنبوا
السبع الموبقات الشرك بالله والسحر وقتل النفس التى حرم الله الا بالحق
واكل الربا واكل مال اليتيم والتولى يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات
الغافلات وقال عليه الصلاة والسلام الكباير الاشراك بالله تعالى وعقوق
الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس فالصحيح ان هذه الاحاديث ليست
لبيان الحد فالكبيرة كل ما تسمى فاحشة كاللواطة ونكاح منكوحة الاب او ثبت

لها بنص قاطع عقوبة فى الدنيا او فى الاخرة وقال الامام الحلوانى كل ما كان
شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله والدين فهى الكبيرة ثم بعد الاجتناب
عن الكباير كلها لا بد من عدم الاصرار على الصغاير فان الاصرار على الصغيرة
كبيرة وقوله وغلب صوابه اى حسناته على سياته فان الالمام بصغيرة لا يسقط
العدالة فقوله ومن اجتنب الى قوله وغلب صوابه تفسير للعدل اقول لا بد
من قيد اخر وهو ان يجتنب الافعال الخسيسة الدالة على الدناءة اى عدم
المروة كالاكل فى الطريق والبول على الطريق م والاقلف س الا اذا ترك
الاختتان استخفافا بالدين م والخصى وولد الزنا والعمال س وعند مالك
لا تقبل شهادة ولد الزنا على الزنا لانه يحب ان يكون غيره كنفسه واما العمال
فان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل
اذا كان وجيها ذا مروة لا يجازف فى كلامه تقبل شهادته س وان كان
فاسقا وقد روى عن ابى يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها لوجاهته
لا يقدم على الكذب تقبل شهادته م ولاخيه وعمه ومن حرم رضاعا
او مصاهرة لا من اعمى س وفى رواية عن ابى ح تقبل فيما يجرى فيه التسامع
وهو قول زفر وعند ابى يوسف والشافعى يقبل اذا كان بصيرا عند التحمل
وان عمى بعد الاداء قبل القضاء لا يقضى القاضى عند ابى ح ومحمد خلافا لابى
يوسف وقوله اظهر م ومملوك ومحدود فى قذف وان تاب س انما قال هذا
لانه يقبل عند الشافعى اذا تاب م الا اذا حد فى كفره فاسلم وعدو بسبب
الدنيا ولا لاصله وفرعه وزوج وعرس س فى العدو لا تقبل شهادته

على من

على من يعاديه وتقبل له وفى الاصل الى اخره على العكس وفى الزوج والعرس خلاف الشافعى
م وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشترك فيه س انما قال هذا لانه تقبل
للشريك فى غير مال الشركة وكذا لا تقبل شهادة الاجير وقيل يراد به التلميذ
الخاص الذى يعد ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وقيل يراد به الاجير
مشاهرة او مسانهة م ومخنث يفعل الردى س لانه اذا لم يفعل الردى
تقبل شهادته فان عدم القدرة على الجماع ولين الكلام وتكسر الاعضاء غير
مانع م ونايحة ومغنية ومدمن الشرب على اللهو س اى شرب الاشربة
المحرمة فان الاشربة التى للخمر ادمانها لا تسقط الشهادة ما لم يسكر بل
ادمان المسكر يسقط وقد ذكر ان المراد الادمان فى النية وهو ان يشرب ويكون
فى غرضه ان يشرب كلما وجد مسكرا قال الامام السرخسى يشترط مع ذلك ان يظهر
ذلك الشرب للناس او يخرج سكران فيسخر منه الصبيان حتى ان شرب الخمر فى
الستر لا يسقط عدالته وقد ذكر فى الحواشى ان هذا فى غير الخمر اما فى الخمر
فلا احتياج الى قيد اللهو اقول لا بد فى الخمر من الشرب بطريق اللهو ايضا
فان شربها للتداوى بان قال له الاطباء لا علاج لمرضك الا الخمر فحرمتها
مختلف فيها فلا تسقط الشهادة م ومن يلعب بالطيور او الطنبور او
يغنى للناس س انما قال للناس لان من يغنى لدفع الوحشة عن نفسه
لا يسقط العدالة م او يرتكب ما يحد به او يدخل الحمام بلا ازار او
باكل الربا س شرط فى المبسوط ان يكون مشهورا بالاكل لان الانسان
قلما ينجو من البيوع الفاسدة وكل ذلك ربا س قال فى الهداية

او يقامر بالنرد او بالشطرنج قال فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس
بفسق مانع من قبول الشهادة لان للاجتهاد فيه مساغا فهم من هذا
ان في النرد لا يشترط المقامرة م او يفوته الصلوة بهما س معقد المقامرة
في النرد وقع اتفاقا وفي الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة
على كل حال م او يبول على الطريق او ياكل فيه او يظهر سب السلف
س اى الصحابة والعلماء والمجتهدين الماضين م ولو شهدا ابنان ان الاب
اوصى الى زيد وهو يدعيه صحت وان انكر لا س اى شهدا ان الاب جعل
زيدا وصيا في التركة وهو يدعي انه وصي صحت شهادتهما وانما قال
يدعيه لانه لو انكر لا تقبل الشهادة م كشهادة دائني الميت ومديونيه
والموصى لهما ووصيه على الايصاء س اى صح شهادة هؤلاء اذا ادعى
زيد انه وصيه م وان شهدا ان اباهما الغايب وكله بقبض دينه فلو ثبت
لتثبت بشهادتهما فلا يمكن ثبوتها بالمعنى الموجود لمكان التهمة بخلاف
الايصاء لان الوصي اذا ادعى يكون قبول الشهادة كتعيين الوصي والقاضي
يملك ذلك م كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق به الشاهد ولم يوجب
حقا للشرع او العبد مثل ما هو فاسق او اكل الربا وانه استاجرهم
س صورة المسئلة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على
الجرح ان كان الجرح جرحا مجردا لا يعتبر بينة الجرح وانما قلنا ان صورة
المسئلة بعد الاقامة لانه لو لم يقم بينة على العدالة فاخبر مخبر ان الشهود فساق
او اكلة الربا فان الحكم لا يجوز قبل العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر ان الشهود فساق

م

م ويقبل على اقرار المدعي بفسقهم س لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم م
او على انهم عبيد او محدودون في قذف او شاربوا خمرا او قذفة او شركاء
المدعي او انه استاجرهم بكذا لها واعطاهم ذلك مما كان لي عنده
او اني صالحتهم على كذا ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا وعلي وشهدوا
س اى على ان لا يشهدوا واعلى شهادة الزور ومع ذلك شهدوا والشهادة
الزور فيجب عليهم اذا ما اعطيتهم فان في هذه الصورة وجب الجرح حقا للشرع
او للعبد على الشهود وفيه ما يدخل تحت حكم القاضي فتقبل م ولو شهد عدل علم بيح
حتى قال اوهمت بعض شهادتي قبلت س اى اخطات بنسيان ما يجب ذكره اذا
ادعى المدعي عشر دراهم فشهد على الخمسة ثم قال نسيت البعض بل الواجب
عشرة او قال اخطات بزيادة باطلة كما اذا ادعى المدعي خمسة دراهم فشهد
على العشرة ثم قال اخطات وقلت العشرة مقام الخمسة فان كان في المجلس قبلت
الشهادة وقوله اخطات في المجلس يقبل من العدل وان كان الموضع موضع شبهة
لان المدعي اذا ادعى الخمسة لا تقبل الشهادة على العشرة لان المدعي يكون مكذبا
للشاهد وفي غير هذا المجلس ان كان الموضع موضع شبهة لا تقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي
وان لم يكن الموضع موضع شبهة كما اذا لم يذكر لفظ الشهادة ثم يزيد في مجلس اخر لفظ
الشهادة تقبل من العدل مع ان المجلس مختلف م وشرط موافقة الشهادة
الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنا عند الامام س وعندهما لا يشترط
اتفاقهما لفظا ومعنى بل يكفي اتفاقهما معنا م فترد ان شهد احدهما بالالف
والاخر بالفين او مائة ومائتين او طلقة وطلقتين او ثلاث س ان شهد احدهما

احدهما بمائة والاخر بمائتين او شهد احدهما بطلقة والاخر بطلقتين او ثلاث
وانما ترد عند الامام اذا ادعى الاقل يكون المدعي مكذبا للشاهد بالاكثر م
وقبلت على الف في بالف والف ومائة س اى في شهادة احدهما بالالف والاخر بالف
ومائة م اذا ادعى المدعي الاكثر س حتى اذا ادعى الاقل بان قال لم يكن
الا الالف او سكت عن دعوى المائة الزائدة لم تقبل شهادة مثبت الزيادة
اما اذا قال كان اصل مالي الف ومائة ولكن استوفيت المائة او ابراته عنها
قبلت شهادته للتوفيق م كطلقة وطلقة ونصف ومائة ومائة وعشرة
س اى كشهادة احدهما بطلقة والاخر بطلقة ونصف وشهادة احدهما بمائة
والاخر بمائة وعشرة فان الشهادة مقبولة اتفاقا للاتفاق على الالف وعلى
الطلقة وعلى المائة ولا شك ان قولهما اظهر وفرق الامام بينهما متفقا في
شهادة احدهما بالف والاخر بالف ومائة وغير متفقين في شهادة احدهما بالالف
والاخر بالفين م ولو شهدا بالف او بقرض الف وزاد احدهما قضى بكذا قبلت بالالف
وبقرض جرى وقوله قضى كذا س فان شهادة الفرد غير مقبولة م الا اذا شهد
اخر معه ولا يشهد من علمه حتى يقول المدعي ما قبض س اى يجب على الذي علم
قضاء البعض ان لا يشهد حتى يقر المدعي عند الناس بما قبض لئلا يتضرر المدعى
عليه وذكر الطحاوي عن اصحابنا ان شهادته لا تقبل وهو قول زفر لان المدعي
يكذب شاهد قضاء البعض قلنا الاشهاد في غير المشهود به لا يمنع القبول
م ولو شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة واخران بقتله فيه بكوفة ردتا س
اى بقتل زيد في ذكر اليوم ترد البينتان لان احديهما كاذبة بيقين وليست

احديهما اولى من الاخرى م فان قضى باحدهما ثم قامت الاخرى ردت س
لان الاولى ترجحت باتصال القضاء بها فلا ينتقض بالثانية م ولو شهدا بسرقة
بقرة واختلفا في الذكورة لا ولو اختلفا في لونها قطع س وعندهما لا يقطع
في الوجهين وقيل الاختلاف في لونين متشابهين كالسواد والحمرة لا في
السواد والبياض وقيل في جميع الالوان له ان السرقة قد تقع في الليالي
والرائي يراه من بعيد فاللونان متشابهان
والاظهر قولهما م ولو شهدا بشراء عبد او كتابته بالف والاخر بالف ومائة ردت
س سواء ادعى البايع او المشتري لان العقد يختلف باختلاف الثمن فيكون
على كل واحد منهما شهادة فرد فلا تقبل م وكذا عتق بمال وصلح عن
قود ورهن وخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والعرس س فيه لف
ونشر فقد ادعى العبد يرجع الى العتق بمال وكذا على الترتيب لان المقصود
هو العقد وهو مختلف م وان ادعى الاخر س اى المولى في العتق على
المال وولي المقتول في الصلح عن القود والمرتهن في الرهن والزوج
في الخلع م فهو كدعوى الدين في وجوهها س اى ان كان الشاهدان مختلفين
لفظا لا تقبل عند الامام وان كانا متفقين معنا فان ادعى المدعي الاقل
لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل ولقائل
ان يقول ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت باقرار المديون
فيمكن ان يتزعند احد الشاهدين بالف وعند الاخر بالاكثر ويمكن ايضا
ان يكون اصل الحق هو الاكثر لكنه قضى الداين على الالف او ابراه عنه عند

عند احد الشاهدين دون الاخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فيثبت
بتبعية العقد الالف غير العقد بالاكثر فيبقى على كل واحد شهادة فرد
فلا يقبل كما في الطرف الاخر م والاجارة كالبيع في اول المدة و كالدين
بعدها س اذ هي في اول المدة المقصود هو العقد فلا تقبل الشهادة وبعد
المدة يكون الدعوى من الاجر وهو يدعي الاجرة فيكون كدعوى الدين
فيقبل كما يقبل في دعوى الدين م وصح النكاح بالف استحسانا وقالا رد
ردت فيه ايضا س هذا هو القياس لان المقصود هو العقد من الجانبين
فصار كالبيع م وجه الاستحسان ان المال في النكاح تبع والاتفاق فيما
هو الاصل وهو العقد فيثبت ثم يقع الاختلاف في دعوى الزوجة واما
في دعوى الزوج فلا تقبل اتفاقا اذ المقصود هو العقد لا المال وفي
جانب الزوجة يمكن ان يكون المال المقصود هو المال لكن الصحيح ان
الاختلاف في الفصلين م ولزم للجر لشاهد الارث بقوله مات وتركه
ميراثا له للوارث حتى او مات وذا ملكه او في يده س اذا قال الشهود هذا
لمورث هذا المدعي لا يقضى للوارث حتى يجر الميراث الى المدعي
بقوله مات وتركه ميراثا له خلافا لابي يوسف فانه لا يشترط عنده الجر
م فان قال كان لفلان اعاره او اودعه من في يده جاز بلا جر س لان
يد المستعير والمودع والمستاجر قائمة مقام يده فلا حاجة الى الجر م
ولو شهدا بيد حي منذ كذا ردت س اي شهدا انه كان في يد المدعي منذ
شهر والحال انه ليس في يد المدعي عند الدعوى لا تقبل لان اليد متنوعة

الى يد ملك ويد امانة ويد ضمان فتعذر القضاء بها باعادة المجهول وعند
ابي يوسف تقبل م وان اقر المدعى عليه بذلك او شهدا انه اقر بيد المدعي صح
باب الشهادة على الشهادة وتقبل الشهادة على الشهادة الا في حد
وقود وشرط لها تعذر حضور الاصل بموت او مرض او سفر س وعند ابي
يوسف يكفي مسافة ان غدا لا يبيت الى اهله م وشهادة عدد عن كل اصل
لا تغاير فرعي هذا او ذاك س خلافا للشافعي اذ عنده لا بد من اربعة
يشهد اثنان عن هذا او يشهدان على ذاك م اخران عن ذاك وعندنا يكفي
اثنان يشهدان على هذا او يشهدان على ذاك م ويقول الاصيل اشهد
على شهادتي اني اشهد بكذا والفرع اني اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته
بكذا او قال لي اشهد على شهادتي بذلك س وبعض المشايخ طولوا وقالوا يقول الاصيل
اشهد بكذا وانا اشهدك على شهادتي فاشهد وفيه خمس شينات ويقول
الفرع اشهد ان فلانا شهد عندي بكذا واشهدني على شهادته بذلك
وفيه ثمانية شينات والاحسن والاقصر قول ابي ح وجعفر ان يقول اشهد
على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا من غير
احتياج الى ذكر زيادة وعليه فتوى الامام السرخسي م فان عدل الفرع
اصله صح كاحد الشاهدين للاخر وان سكت عنه نظر في حاله س اي ينظر
القاضي في حال الاصيل فان عرف عدالته تقبل شهادة فرعه هذا عند ابي
يوسف وعند محمد لا تقبل اذ لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرف الفرع عدالته
لم تقبل شهادته فلا تقبل شهادة قلنا لا تشترط معرفة الفرع عدالة الاصل

بل يشترط ان يثبت ذلك عند القاضي فان ثبت عنده يقبل والا لا م ولو
انكر الاصل شهادته بطل شهادة فرعه ولو شهدا عن اثنين على عزة بنت
المصري وقال اخبرانا بمعرفتها وجاء المدعي بامراة لم يدريا انها هي ام لا
قيل هات شاهدين انها عزة س اعلم ان الغرض من هذه المسئلة انه لا يشترط
ان يعرف الفرع المشهود عليه بل يقال للمدعي هات شاهدين يشهدان ان
احضرته هو المشهود عليه وليس الغرض انه اذا شهد على فلانة بنت
فلان المصرية يكون النسبة تامة ويكون الشهادة مقبولة لانه اذا لم يذكر
الجد فلا بد من ذكر النسبة الصغيرة او الى الفخذ او القبيلة الخاصة لتتم
النسبة وتقبل الشهادة عند ابي ح ومحمد خلافا لابي يوسف فان ذكر
الجد لا يشترط عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر السكة او الفخذ
م الكتاب الحكمي اذا جاء كتاب القاضي الى القاضي ولا يعرف الشهود المشهود
عليه قيل للمدعي هات شاهدين ان هذا هو المشهود عليه م فان
قالا في المصرية لم تجز حتى ينسبا الى فخذها س اي قال في الشهادة على
الشهادة والكتاب الحكمي لم تجز لان هذه النسبة عامة اعلم ان هذا
في العرب اما في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ لانهم ضيعوا انسابهم بل ذكر
الصناعة يقوم مقام ذكر الجد س فان شريحا كان يشهر ولا يعزر
ويبعثه الى اهل سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان لم يكن سوقيا
عند اجتماعهم فيقول انا وجدناه شاهد زور فاحذروه وحذروه
الناس وقال ابو ح يضرب ويحبس وهو قول الشافعي فان عمر رضي الله عنه ضرب

شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وقيل انما وضع المسئلة في الاقرار
لان شهادة الزور لا تعلم الا بالاقرار ولا تعلم بالبينة اقول قد تعلم بدون الاقرار
كما اذا شهد ابموت فلان او بان فلانا قتله ثم ظهر زيد حيا وكذا اذا شهدا
برؤية الهلال فمضى ثلاثون يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال ومثله كثير
فصل لا رجوع عنها الا في القاضي فان رجعا عنها قبل الحكم بها سقطت ولم يضمنا
وبعده لم يفسخ س اي ان رجعا عن الشهادة بعد حكم القاضي لم يفسخ الحكم
م وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض مدعاه دينا كان او عينا س حتى لو قضى
القاضي ولم يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان بل يجب الضمان على
القبض فلما قبض يضمن الشهود وقال الشافعي لا ضمان على الشهود اذا رجعوا
اذ لا اعتبار الى التسبب عند وجود المباشرة وهو حكم القاضي قلنا اذا
تعذر تضمين المباشرة وهو القاضي لانه ملجأ في القضاء يعتبر التسبب م فان
رجع احدهما ضمن نصفا والعبرة للباقي لا للراجع فان رجع احد ثلاثة شهدوا
لم يضمن س لبقاء نصاب الشهادة م وان رجع اخر ضمنا نصفا س لان نصف
نصاب الشهادة باق س فان رجعت من رجل وامراتين ضمنت ربعا وان
رجعتا ضمنتا نصفا وان رجعت ثمان من رجل وعشرة نسوة فلا غرم
وان رجعت اخرى ضمنت التسع ربعا س لبقاء ثلاثة ارباع النصاب م
وان رجع الكل فعلى الرجل سدس عند ابي ح وعندهما نصف وما بقي عليهن
على القولين س لهما ان الرجل الواحد نصف النصاب والنساء وان كثرن
يقمن مقام رجل واحد ولابي ح ان كل امراتين مع الرجل يقمن مقام رجل واحد

م وان رجعت فقط ضمنت نصف اجماعا س لبقاء نصف النصاب وهو الرجل

م ولو رجع رجلان شهدا مع امراة ثم رجعوا الاربع س لانه لم يثبت بشهادة

المراة الواحدة شئ س ولا يضمن راجع في نكاح بمهر مسمى شهدا عليها او

عليه الا ما زاد على مهر مثلها س اى ان شهدا بالنكاح بمسمى مساو لمهر المثل

ثم رجعا فلا ضمان سواء شهدا على المراة او على الرجل لانهما لم يتلفا

شيا وكذا ان كان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع البضع غير متقومة

عند الاتلاف اما اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل

م وفي بيع الا ما نقص عن قيمة مبيعه س اى لا يضمن الراجع في بيع الا

ما نقص عن قيمة المبيع صورة للمسئلة اذا ادعى المشتري انه اشترى العبد

بالف وهو يساوي الفين فشهد شاهدان ثم رجعا ضمنا الالف وانما

قلنا ادعى المشتري حتى اذا ادعى البايع لم يضمنا لان البايع رضي بالنقصان

وان كان الثمن مساويا للقيمة فلا ضمان لعدم الاتلاف وان كان الثمن اكثر

فان كان الدعوى من المشتري فلا ضمان لان المشتري رضي بالزيادة على

القيمة وان كان الدعوى من البايع ضمنا ما زاد على القيمة وهذه المسئلة

غير مذكورة في المتن لان وضع المسئلة فيما اذا كان الدعوى من المشتري

فان عبارة الهداية هكذا وان شهدا ببيع فان هذا الكلام انما يقال

اذا ادعى المشتري ان البايع باع فانكر البايع البيع فشهد الشهود على

البيع وان كان الدعوى من البايع فالبايع يدعي ان المشتري اشترى مني

هذا العبد بكذا او عليه الثمن وانكر المشتري شراه فشهد الشهود انه اشترى

العبد بكذا فالعبارة الصحيحة فيه ان يقال شهدا على الشراء فعلم ان صورة

مسئلة الهداية في دعوى المشتري وهذا دقيق تفرد به خاطري م وفي الطلاق

الا نصف مهرها قبل الوطي س اى اذا شهدا بالطلاق قبل الوطي ثم رجعا ضمنا

نصف المهر اما بعد الدخول فلا لان المهر قد تاكد بالدخول فلا اتلاف م وضمن الشاهدان

في العتق القيمة وفي القصاص الدية فقط س اى اذا شهدا ان زيدا اقتل

عمروا فاقتص زيد ثم رجعا تجب الدية عندنا وعند الشافعي يقتص م وضمن الفرع

بالرجوع لا الاصل بقوله ما اشهدته على شهادتي او اشهدته وغلطت س قوله

لا الاصل مسئلة مبتداة لا تعلق لها برجوع الفرع واذا قال الاصل ما اشهدت

الفرع على شهادتي لا يلتفت الى قوله ولا يضمن واذا قال اشهدته وغلطت

فلا ضمان عند ابي ح رح وابي يوسف لان القضاء وقع بشهادة الفرع ويضمن

عند محمد م ولو رجع الاصل والفرع غرم الفرع فقط س هذا عند ابي ح وابي يوسف

لان القضاء وقع بشهادة الفرع فهي علة قريبة فيضاف الحكم اليه وعند محمد ان

شاء ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع م وقول الفرع غلط اصلي او كذب فيه ليس

بشئ س لان كذب الاصل لا يثبت بقول الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته

فلا يلتفت الى قوله م وضمن المزكي بالرجوع س هذا عند ابي ح خلافا لهما لان

التزكية جعلت شهادة شاهد م لا شاهد الاحصان س اى اذا شهدوا

على الزنا وشهد الشهود على احصان الزاني فرجم ثم رجع شهود الاحصان

لا يضمنوا لان الاحصان شرط محض لا يضاف الحكم اليه بخلاف التزكية وهي قاسا

المزكي على شاهد الاحصان م كما ضمن شاهد اليمين لا الشرط اذا رجعا س بجواب

س كتاب الوكالة ومجاز التوكيل وهو تعو س اى اذا شهد شاهدان

انه علق عتق عبده بشرط وشهدا اخران على وجود الشرط فحكم بعتقه ثم

رجع الكل ضمن شاهد اليمين لانهما صاحبا العلة كتاب الوكالة جاز

التوكيل وهو تفويض التصرف الى غيره وشرط ان يملكه الموكل س الضمير

المنصوب يرجع الى التصرف والظاهر ان المراد مطلق التصرف فان عبارة الهداية

ومن شرط الوكالة ان يكون حرا ابالغا او ماذونا وان اريد بالتصرف التصرف الذي

وكل به لا مطلق التصرف يكون قولهما لا قول ابي ح فان المسلم اذا وكل الذمي

ببيع خمر يجوز عنده م ويعقله الوكيل ويقصده س اى يعقل ان البيع سالب

للملك والشراء جالب له ويعرف الغبن اليسير من الفاحش ويقصد العقد حتى

لو تصرف هازلا لا يقع عن الامر م فصح توكيل الحر البالغ والماذون مثلهما

س ولو قال كلا منهما لكان اشمل لتناوله توكيل الحر البالغ مثله او الماذون

وتوكيل الماذون مثله او الحر البالغ والمراد بالماذون الصبي العاقل الذي

اذنه الولي والعبد الذي اذنه المولى م وصبيا يعقله وعبدا محجورا ولا

ترجع حقوقه الى موكلهما ونحوهما س اى اذا وكل الحر البالغ او الماذون

صبيا محجورا لا ترجع حقوق العقد الى موكلهما ولا يرجع اليهما بل كل ما يعقده

بنفسه يتعلق بقوله فصح توكيل الحر الى اخره وبالخصومة في كل حق ولا يلزم

بلا رضى خصمه س م قال بعض المشايخ التوكيل بالخصومة بلا رضا الخصم باطل عند

ابي ح وصحيح عندهما وقال البعض الاختلاف في اللزوم لا في الصحة وفي

الهداية اختار هذا م الا الموكل مريضا او لا يمكنه حضور مجلس الحكم او غائب

مسيرة سفر

مسيرة سفر او مريد للسفر م وهو ان يكون مشغولا باعداد عدة السفر

او مخدرة لا تعتاد الخروج وبايفائه واستيفائه الا انه لا يبيع في استيفاء حد وقود

بغيبة موكله س اى صح التوكيل باعطاء كل حق الا وكذا بقبض كل حق الا انه لا يبيع

في استيفاء حد وقود بغيبة الموكل لشبهة العفو في القصاص والشبهة ان يصدق

القاذف في حد القذف والشبهة ان يدعي المال ولا يدعي السرقة م وحقوق

عقد يضيفه الوكيل الى نفسه س اى لا يحتاج فيه الى ذكر الموكل فان في البيع

والشراء الموكل يكفي ان يقول الوكيل بعت او اشتريت م كبيع واجارة

وصلح عن اقرار يتعلق به فيسلم المبيع س اى في الوكالة بالبيع م ويقبضه س

اى في الوكالة بالشراء م ويقبض ثمنه ويطالب بثمن مشتريه ويخاصم في عيبه

وبالشفعة ... ما باعه وهو في يده فان سلمه الى امره فلا يرد بالعيب الا باذنه

ويرجع بثمن مشتريه مستحقا س بعد ما دفعه عندنا وعند الشافعي ترجع الحقوق

الى الموكل لكن يجب ان يعلم ان الحقوق نوعان حق يكون للوكيل وحق يكون

على الموكل فالاول كقبض المبيع والمطالبة بثمن المشتري والمخاصمة في العيب

والرجوع بثمن المستحق ففي هذا النوع للوكيل ولاية هذه الامور لكن

لا يجب عليه فان امتنع لا يجبره الموكل على هذه الافعال لانه متبرع في العمل

بل يوكل الموكل بهذه الافعال وسياتي في كتاب المضاربة بعض هذا

قوله وكذا سائر الوكلاء وان مات الوكيل فولاية هذه الافعال

فان امتنعوا وكلوا الموكل مورثهم وعند الشافعي للموكل ولاية هذه الافعال

بلا توكيل من الوكيل او وارثه في النوع الاخر الوكيل مدعا عليه فللمدعي ان

ان يجبر الوكيل على تسليم المبيع وتسليم الثمن واخواتهما م ويثبت للموكل
الملك ابتداء فلا يعتق قريب وكيل بشرائه س اي اذا اشترى الوكيل فالاصح
ان يثبت الملك للموكل ابتداء وعند بعض المشايخ يثبت الملك اولا للوكيل
ثم ينتقل منه الى موكله بسبب عقد جرى بينهما وان لم يكن ملفوظا بل
مقتضى للتوكيل السابق فعلى التخريج الاول اذا وكل احدا ان يشتري قريبه
من ملكه فاشتراه لا يعتق على الوكيل لانه لا يملكه وعلى التخريج الثاني
لا يعتق ايضا لانه يثبت للوكيل ملك غير متقرر فلا يعتق م وحقوق
عقد يضيف الى موكله كنكاح وخلع وصلح عن انكار ودم عمد وعتق على مال
وكتابة وهبة وصدقة واعارة وايداع ورهن واقراض يتعلق بالموكل
لا به فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ووكيل المرأة بتسليمها وببدل الخلع و
للمشتري منع الثمن من موكل بايعه فان دفع اليه صح ولم يطالبه بايعه ثانيا
س اعلم ان في بعض هذه الامثلة نظرا اي انها تضاف الى الوكيل او الموكل
البيع والاجارة فلا نعلم انهما مستغنيان عن ذكر الموكل فهما من القسم الاول
والنكاح والخلع لا يستغنيان عنه فهما من القسم الثاني واما الصلح فلا فرق
فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة فان زيدا اذا ادعى
دارا على عمرو وكيلا على ان يصالح بالماية فيقول زيد صالحت عن دعوى
الدار على عمرو بالماية ويقبل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار
او انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فترجع الحقوق الى الوكيل كما
في البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل اذا كان عن انكار يكون فداء اليمين

في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا ترجع اليه الحقوق **باب الوكالة**
بالبيع والشراء للامر بشراء الطعام على البر في دراهم كثيرة وعلى الخبز في قليلة
وعلى الدقيق في متوسطة وفي متخذ الوليمة على الخبز بكل حال س بهذه الوكالة
ينبغي ان يكون باطلة لان الطعام يقع على كل ما يطعم فيكون جهالة جنسه
فاحشة لكن المتعارف في قوله اشتر لي طعاما ان يراد الحنطة او الدقيق
او الخبز م ولا يصح بشراء شيء فحش جهل جنسه كالرقيق والثوب والدابة وان بين
ثمنه س اعلم ان كل شيئين تتحد حقيقتهما ومقاصدهما فهما من جنس واحد وان اختلفت
الحقيقة او المقاصد فهما من جنسين فان فحش جهالة الجنس بان يذكر جنسا تحته
اجناس كالرقيق فانه ينقسم الى ذكر وانثى وهما في بني آدم جنسان لاختلاف
المقاصد ثم في كل منهما قد يقصد منه الجمال كما في التركي وقد يقصد منه
الخدمة كما في الهندي وكذا الثوب والدابة فلا تصح الوكالة بشراء هذه الاشياء
وان بين الثمن م الا اذا ذكر نوع الدابة كالحمار س المراد بالنوع هنا الجنس الاسفل
في اصطلاح الفقهاء اطلق عليه النوع لانه نوع بالنسبة الى الاعلى ويسمى في
المنطق نوعا اضافيا م او ثمن الدار والطلة س الدار مما فحش جهالة جنسه
فلا بد من ان يبين ثمنها ومحلتها م وصح بشراء شيء علم جنسه لا صفته كالشاة
والبقرة س فانهما جنسان واحدان لاتفاق المقصود والمنفعة فلا احتياج
الى بيان الصفة كالسمن والهزال م وبشراء شيء جهل جنسه من وجه كالعبد
ذكر نوعه كالتركي او ثمن عين نوعا س العبد معلوم الجنس من وجه لكنه
من حيث منفعة لبلدان كانه اجناس مختلفة فان بين نوعه كالتركي تصح الوكالة

وكذا اذا بين ثمنا ويكون الثمن بحيث يعلم منه النوع م وبشراء عين بدين
له على وكيله س المراد بالعين م هو في غير المعين ان هلكت في يد الوكيل
هلك عليه فان قبضها آمره فهو له س اي امره ان يشتري بالالف الذي له
على المأمور عبدا ولم يعين العبد فاشتراه فمات في يد المأمور فهلاكه يجب
عليه ولا يجب للآمر الا ان يقبضه وهذا عند ابي حنيفة رح بناء على ان الوكالة لم تصح
لان الدراهم والدنانير تتعين في الوكالات فيكون الشراء مقيدا بذلك الدين
فيكون تمليك الدين من غير من عليه الدين لو كان وكيلا ذلك العبد وهذا لا
يصح خلافا لهما اذا كان العبد متعينا فان البائع ح يكون وكيلا لقبض الدين فيصح
تمليك الدين وعندهما اذا قبض المأمور يصير ملكا للآمر لان الدراهم والدنانير
لم تتعين فلم يتقيد التوكيل بالدين فصحت الوكالة فيكون للآمر وجوابه
ما مر انها تتعين في الوكالات فانه اذا قيد الوكالة بهما عينا كانت او دينا
فهلكت .... او سقط الدين تبطل الوكالة م وبشراء نفس المأمور من سيده اي المأمور
ان قال بعني نفسي لفلان فباع فان لم يقل لفلان عتق على المولى س اي اذا
قال رجل لعبد اشتر لي نفسك من مولاك فالعبد ان قال بعني نفسي لفلان فباع
يقع عن الآمر وان لم يقل لفلان عتق على المولى فان قيل الوكيل بشراء معين
اذا اشتراه من ان يضيف الى الآمر يقع عن الآمر قلت الوكيل قد اتى بتصرف
من جنس آخر وهو العتق على مال وفي مثل هذا يقع عن الوكيل م وفي شراء
نفس الآمر من سيده بالف ودفع اذا قال للسيد اشتريته لنفسه فباعه عتق وعليه
ولاؤه وان لم يقل لنفسه فهو لموكله وعليه ثمنه والالف للسيد س اي اذا

قال عبد لرجل اشتر لي نفسي من مولاي بالف ودفعها اليه فقال الوكيل اشتريته
لنفسه فباعه يكون اعتاقا على مال وان لم يقل لنفسه كان الشراء واقعا من
الوكيل فيكون الثمن على المشتري وهذا الالف للمولى لانه كسب عبده م فان
قال اشتريت عبدا للآمر فمات وقال الآمر بل لنفسك صدق الوكيل ان كان
دفع الآمر الثمن والا فالآمر س اي اذا امر رجلا بشراء عبد بالف فقال الوكيل
قد فعلت ومات العبد عندي وقال الآمر اشتريته لنفسك فان دفع الآمر
الثمن فالقول للوكيل وان لم يدفع فالقول للآمر علل في الهداية فيما اذا لم
يدفع الآمر الثمن بان الوكيل اخبر بامر لا يملك استئنافه فيه وفيما اذا دفع الثمن الى المأمور
بان الوكيل امين يريد الخروج عن عهدة الامانة اقول كل واحد من التعليلين
شامل للصورتين فلم يتم به الفرق بل لا بد من انضمام امر آخر وهو ان فيما
اذا لم يدفع الثمن يدعي الثمن على الآمر وهو ينكره فالقول للمنكر وفيما اذا دفع الآمر
الثمن يدعي الآمر الثمن على المأمور فالقول للمنكر م وله الرجوع بالثمن
على الآمر وحبسه الى بايعه اولا س اي للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على الآمر
اذا فعل ما امر به سواء دفع الوكيل الثمن الى البائع او لم يدفع جعلوا هذه
المسألة مبنية على انه جرى بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية فيصير الوكيل
بايعا من موكله فله مطالبة الثمن وان لم يدفع الى بايعه م وله حبس
المبيع من آمره ليقبض ثمنه وان لم يدفع س بناء على ما ذكر من المبادلة
الحكمية م فان هلك في يده قبل حبسه هلك على الآمر ولم يسقط ثمنه
وبعد حبسه سقط س فانه اذا حبسه عن الآمر لقبض الثمن فهلك في يد الوكيل

يكون مضمونا على الوكيل ثم اختلف فعند ابي يوسف يضمن ضمان الرهن
وعندم رح وهو قول الحج لا يضمن ضمان المبيع فما ذكر في المتن من سقوط
الثمن اشارة الى هذا المذهب وعند زفر يضمن ضمان الغصب اذ عنده ليس له حق
الحبس فان كان الثمن مساويا للقيمة فلا اختلاف وان الثمن عشرة فعند زفر
يضمن خمسة عشر وعند الباقين يضمن عشرة وان كان بالعكس فعند زفر يضمن
عشرة فيطالب البقية من الموكل وكذا عند ابي يوسف لان الرهن يضمن بالاقل
من قيمته من الدين وعند محمد يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر م وليس
للوكيل شراء عين بشراه لنفسه فلو شراه بخلاف جنس الثمن سمي او بغير
النقود او غيره بامره بغيبته وقع للمشتري س اي وان وكل بشراء شيء
معين فالوكيل ان لم يخالف امر الموكل وان خالف فللوكيل فالموكل ان سمي
الثمن فالوكيل ان اشتري بخلاف ذلك الجنس كان مخالفة وان لم يسمي الثمن فان
اشتري بغير النقود كان مخالفة لان المتعارف الشراء بالنقود و
المعروف عرفا كالمشروط شرطا وان اشتري غير الوكيل بامره لكن بغيبته
يكون مخالفا وان كان بحضرته لا يكون مخالفا لانه حضر رايه م وفي غير عيني
هو للوكيل الا اذا اضاف العقد الى مال امره او اطلق ونوى له س اي
ان قال الوكيل اشتريت بهذا الالف والالف ملك الموكل او اطلق
ونوى له س اي قال الوكيل اني اشتري بالف مطلق من غير ان يقيده بالف
هو ملك الموكل لكن ان نوى الشري للامر يكون للامر م ويبطل الصرف
والسلم بمفارقة الوكيل دون امره س صورة المسئلة انه يوكل رجلا

بان يشتري له كر بر بعقد السلم وليس المراد التوكيل ببيع الكر بعقد السلم لان
هذا لا يجوز اذ الوكيل البيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره لا نظير له
في الشرع وانما يعتبر مفارقة الوكيل لان العاقد هو الوكيل م فان قال بعني
هذا الزيد فباعه ثم انكر الامر س اي انكر المشتري ان زيدا امره بالشراء م اخذه
زيد س لان قوله بعني لزيد اقرار بتوكيله لان هذا البيع انما يكون لزيد اذا
امره زيد به فلا يصدق في انكاره امره م فان صدقه لا ياخذ جبرا الا ان يسلم
المشتري اليه س اي صدق زيد المشتري انه لم يامره لا ياخذه جبرا الان اقرار
المشتري لزيد ارتد برده وانما قال جبرا الا ان المشتري ان سلمه الي زيد يكون
بيعا بالتعاطي فالتسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن
م ومن وكل بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فشري عشرين بدرهم مما يباع منه بدرهم
لزم موكله من بنصف س هذا عند الامام رح وعندهما يلزمه عشرون بدرهم
لان الموكل امره بصرف الدرهم الى اللحم فصرف وزاده خيرا ولهما انه امره بشراء
من الا بشراء الزيادة وانما قال يباع منه بدرهم حتى لو اشتري لحما لا يباع
منه بدرهم بل باقل فيكون الشراء واقعا للوكيل لان الامر امره بشراء لحم
يساوي منه بدرهم لا باقل م فان امر بشراء عبدين عينين بلا ذكر ثمن
فشرا احدهما او بشراهما بالف وقيمتهما سواء فشري احدهما بنصفه
او باقل صح وبالاكثر لا الا اذا اشتري للاخر بباقي الثمن قبل الخصومة
س اي اذا امر بشراء عبدين معينين فان لم يذكر الثمن فشري احدهما يقع
عن الامر لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع بينهما وان سمي ثمنهما فان

بان قال اشتر لي العبدين بالف وقيمتهما سواء فشري احدهما بالنصف
او باقل صح عن الامر وان اشتري باكثر من النصف لا يقع عن الامر بل يقع
عن الوكيل الا اذا اشتري الاخر بباقي الثمن قبل الخصومة لان المقصود حصول
العبدين وعندهما ان اشتري احدهما باكثر من النصف مما يتغابن الناس
فيه وقد بقي من الثمن ما يشتري به الباقي يقع عن الامر م فان قال اشتريته
بالف وقال امره بنصفه فان كان الفه الامر صدق الامر وان كواه والا
س اي ان اعطاه الامر الالف وقال اشتر لي جارية فشري وقال
اشتريتها بالف وقال الامر اشتريتها بخمسماية صدق الوكيل ان ساوى
المبيع الالف وان لم يساوه صدق الامر لانه امره بشراء جارية بالف
والوكيل لا يملك الشراء بالغبن الفاحش فلا يقع عن الامر بل يقع عن الوكيل
م وان لم يكن الفه ويساوي نصفه صدق الامر وان ساواه تحالفا
س اي قال اشتر لي جارية بالف ولم يعطه الالف وقال المامور اشتريتها
بالف وقال الامر بل بنصفه فان كانت قيمتها خمسماية صدق الامر وكذا
وكذا ان كانت اكثر من خمسماية واقل من الف لظهور الخيانة لان
الامر وقع بشراء جارية تساوي الفا بالف وان كانت قيمتها الفا
تحالفا لان الوكيل والموكل بمنزلة البايع والمشتري
فان تحالفا ينفسخ البيع بينهما ويبقي المبيع للوكيل واعلم ان المراد بقوله
صدق في جميع ما ذكر التصديق بغير الحلف م وكذا في معين لم
يسم له ثمن فشراه واختلفا في ثمنه وان صدق البايع المامور في الاظهر

س اي امره بشتراء هذا العبد وان لم يسم له ثمنا فاشتراه فقال اشتريته
بالف وقال الامر بل بنصفه تحالفا وان صدق البايع المامور وانما قال هذا
لان في صورة تصديق البايع المامور قد قيل لا تحالف بل القول للمامور مع
اليمين لان الخلاف يرتفع بتصديق البايع فلا يجري التحالف لكن الاظهر
انه تحالفا وهذا قول الامام ابي منصور لان البايع بعد استيفاء الثمن اجنبي
عنهما واجنبي عن الموكل فلا يصدق عليه **فصل** لا يصح بيع الوكيل
وشراوه ممن ترد شهادته له س هذا عند الامام رح وعندهما يجوز الا في
بمثل القيمة الا من عبده او مكاتبه م وصح بيع الوكيل به بما قل او كثر والعرض
والنسية م س هذا عند ابي ح وعندهما لا يصح الا بما يتغابن الناس فيه ولا يصح
الا بالدراهم والدنانير م لان المطلق ينصرف الى المتعارف والمراد بالنسية
البيع بالثمن المؤجل وعندهما يتقيد باجل متعارف م وبيع نصف ما وكل
ببيعه س هذا ابي ح رح وعندهما لا يجوز الا ان يبيع الباقي قبل ان يختصمان
لئلا يلزم ضرر الشركة م واخذه رهنا او كفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع
في يده او على الكفيل س الضمير في ضاع يرجع الى الرهن وصورة التوى ان رفع
الحادثة الى قاض يرى براة الاصيل بنفس الكفالة كما هو مذهب مالك فحكم
ببراة الاصيل ثم مات الكفيل مفلسا م ويتقيد شراء الوكيل به بمثل القيمة
وبزيادة يتغابن فيها وهو ما يقوم به مقوم ويتوقف شراء نصف
ما وكل بشرائه على شراء الباقي س وهذا بالاتفاق والفرق لابي ح رح
بين البيع والشراء ان في الشراء تهمة وهي انه اشتري لنفسه ثم ندم فيلقيه

على الموكل فلا كلام في البيع فيجوز لان الامر ببيع الوكيل يتضمن بيع
النصف لانه ربما لا يتيسر بيع الكل دفعة م ولو رد المبيع على وكيل بعيب
يحدث مثله في هذه المدة او لا ببينة او نكول او اقرار رده على آمره
الا وكيل اقر بعيب يحدث ولزمه ذلك س اى باع الوكيل بالمبيع كالاصبع
الزايدة او لا يحدث في هذه المدة في هذه المدة يرده على الامر سواء كان
الرد على الوكيل بالبينة او النكول او الاقرار وان رد عليه بعيب يحدث
مثله فان كان الرد عليه بالبينة او النكول رده على الآمر وان كان
بالاقرار لا يرده على الآمر وتاويل اشتراط البينة او الاقرار في العيب الذي
لا يحدث مثله ان القاضي ربما لا يعلم ان هذا العيب لا يحدث في مدة شهر
لكن يشتبه عليه تاريخ البيع فيحتاج الى احدى هذه الحجج او كان العيب
لا يعرف الا النساء او الاطباء وقول المراة او الطبيب حجة في توجه الخصومة
لا في الرد فيفتقر الى هذه الحجج للرد حتى لو عاين القاضي البيع والعيب ظاهر
لا يحتاج الى شيء منها م فان باع نسأ وقال امرتك بنقد وقال
الوكيل اطلقت صدق الآمر وفي المضاربة المضارب س لان الامر
يستفاد من الآمر فالقول له واما المضاربة فالظاهر فيها الاطلاق
فالقول للمضارب م ولا يصح تصرف احدى الوكيلين وحده فيما وكلا
الا في الخصومة ورد وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا
س اما في الخصومة فلان الاجتماع يفضي الى الشغب وفي الامور الاخر
لا يحتاج الى الراى م اى الشراء بماله فالحاصل ان العبد والمكاتب لا ولاية

ولا توكيل وكيل الا باذن آمره او بقوله اعمل برايك فان وكل باذن الثاني وكيل الموكل الاول لا الاول
ولا ينعزل بعزله او بموته وينعزل بموت الاول فان وكل بلا اذن فعقد الثاني
عند الاول او بغيبته واجازه او كان قدر الثمن صح

ولا يصح بيع عبد او مكاتب او ذمي مال صغيره المسلم وشراءه س اى الشراء بماله
فالحاصل ان العبد والمكاتب لا ولاية لهما في مال الصغير ولده والكافر لا ولاية
له في مال صغيره المسلم **كتاب الوكالة بالخصومة والقبض** للوكيل بالخصومة
القبض عند الثلاثة س اى عند الح وابي يوسف ومحمد خلافا لزفر م كالوكيل
بالتقاضي في ظاهر الجواب ويفتى بعدم قبضهما الان س فان الوكيل بالتقاضي
يملك القبض في ظاهر المذهب لكن الفتوى في هذا الزمان على ان الوكيل بالخصومة
والوكيل بالتقاضي لا يملكان القبض لظهور الخيانة في الوكلاء م وللوكيل بقبض
الدين الخصومة س هذا عند الح وعندهما لا يملك الخصومة م لا الذي بقبض
العين فلو اقام حجة ذي اليد على وكيل بقبض عبد ان موكله باعه منه تقصر
يده ولا يثبت البيع فيقام ثانيا اذا حضر الغايب س او خل فا التعقيب
في قوله فلو باع قام لان هذه المسئلة من فروع ان الوكيل بقبض العين هل هو
وكيل بالخصومة ام لا ففي هذه المسئلة قياس واستحسان فالقياس
ان العبد يدفع الى الوكيل ولا يقبل بينة ان الموكل باع م من صاحب اليد
لان البينة قامت على غير خصم وفي الاستحسان ان يقصر يد الوكيل من غير ان
يثبت البيع في حق الموكل لانه خصم في قصر اليد وان لم يكن خصما في اثبات
البيع على الموكل م كما تقصر يد وكيل له لنقل المراة والعبد بلا طلاق و
عتق لو قامت حجتهما عليه حتى يحضر الغايب س اى اذا جاء رجل وقال
انا وكيل زيد الغايب بنقل امراته وعبده الى موضع كذا فاقامت المراة
البينة على ان موكله طلقها والعبد انه اعتقه يقصر يد الوكيل من غير ان

ان يثبت الطلاق او العتق لكن اذا حضر الغايب يجب اعادة اقامة
بينة لقوله حتى يحضر الغايب يتعلق بقوله بلا طلاق وعتق اى لا يقع
الطلاق والعتق حتى يحضر الغايب فانه اذا حضر يقع ان اعيدت البينة
فاعادة البينة قد سبقت في المسئلة الاولى وقد جعل حكم هذه المسئلة
كالحكم الاول فيفهم اعادة البينة م وصح اقرار الوكيل بالخصومة عند القاضي
وعند غيره لا س هذا عند الح ومحمد رح وعند ابي يوسف يجوز وان كان
غير القاضي وعند زفر وكذا عند الشافعي لا يجوز اصلا لانه مامور بالخصومة لا
بالاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب فتتضمن الاقرار م كتوكيل رب المال
كفيله بقبض ماله عن المكفول عنه س اى كما لا يصح توكيل رب المال الكفيل
بقبض المكفول به عن المكفول عنه لان الوكيل من يعمل لغيره وهنا يعمل
لنفسه م وصدق التوكيل بقبض ان كان غريما امر بدفع دينه الى الوكيل
س اى ادعى رجل انه وكيل الغايب بقبض دينه من الغريم فصدقه الغريم
امر بتسليم الدين الى الوكيل م ثم ان كذبه الغايب دفع الغريم اليه ثانيا
ورجع به على الوكيل فيما بقي وفيما ضاع لا س لان غرضه من دفعه براءة
ذمته فاذا لم يحصل غرضه ينتقض الدفع اما اذا ضاع لا يضمنه لانه اعترف
انه محق في القبض والاسترداد سهل من التضمين فله ولاية ذلك لا ولاية
هذا م الا اذا كان ضمنه عند دفعه او دفع اليه على ادعائه غير مصدق و
كالته س بان قال الوكيل اذا حضر الغايب او انكر التوكيل فاني ضامن
بهذا المال او الغريم دفعه بناء على دعوى الوكيل من غير ان تصدق

وكالته ففي هاتين الصورتين ان انكر الغايب فالغريم يضمن الوكيل ان ضاع المال
م وان كان مودعا لم يؤمر بدفعها اليه س اى ان كان مصدق التوكيل مودعا
لم يؤمر بدفع الوديعة الى مدعي الوكالة لان تصديقه اقرار على الغير بخلاف
الدين فان المديون يقضي بامثالها والمثل ملك المديون م ولو قال تركها
المودع ميراثا لي وصدقه امر بالدفع اليه س اى ادعى ان المودع مات وترك
الوديعة ميراثا لي وصدقه المودع امر بالدفع اليه م ولو ادعى الشراء منه لم يؤمر
س اى ادعى انه اشترى من المودع وصدقه المودع لم يؤمر بدفع الوديعة
الى المدعي لان المدعي اقر بملك الغير والغير اهل للملك لانه حي فلا يصدق
في دعوى البيع على ذلك الحي بخلاف مسئلة الارث لانهما اتفقا على موت المودع
فكان هذا اتفاقا على انه ملك الوارث م ومن وكل بقبض مال وادعى الغريم
قبض دائنه دفع اليه واستحلف دائنه على قبضه لا الوكيل على العلم بقبض الموكل
س اى جاء الوكيل بقبض الدين من المديون فادعى المديون ان الدائن قد
قبض دينه ولا بينة له يؤمر بالدفع الى الوكيل فان حضر الدائن وانكر القبض
يستحلف ولا يستحلف الوكيل بانك ما تعلم ان الموكل قد قبض الدين لان الوكيل
نايب اقول ان ادعى المديون انك تعلم ان الموكل قبض الدين وانكر الوكيل
العلم ينبغي ان يستحلف لانه لو ادعى امرا لو اقر به الوكيل يلزمه ولم يبق له طلب
الدين فاذا انكر يستحلف م ولا يرد الوكيل بعيب قبل حلف المشتري او قال البايع
رضي هو به م وكل المشتري رجلا برد المبيع بالعيب وغاب المشتري فاراد
الوكيل الرد فقال البايع رضي المشتري بالعيب فالوكيل لا يرد بالعيب حتى

يحلف المشتري انه لم يرض بالعيب والفرق بين هذه المسئلة ومسئلة الدين ان التدارك ممكن في مسئلة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء عند نكول رب الدين وههنا غير ممكن لان القضاء بفسخ البيع يصح وان ظهر الخطاء عند ابي ح لانه ينفذ ظاهرا وباطنا عنده فلا يستحلف المشتري بعد هما واما عندهما فقد قالوا يجب ان يرد بالعيب كما في مسئلة الدين لان التدارك ممكن عندهما لبطلان القضاء وقد قيل الاصح عند ابي يوسف ان يؤخر الرد في الفصلين الى ان يستحلف م ومن دفع الى اخر عشرة ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة فهي بها س وقيل هذا استحسان وفي القياس يصير متبرعا لانه قضى ما هو ملكه وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء والحكم فيه ما ذكرنا

باب عزل الوكيل

للموكل عزل وكيله و وقف على علمه وتبطل الوكالة بموت احدهما وجنونه جنونا مطبقا س الجنون المطبق شهر عند ابي يوسف وعنه انه اكثر من يوم وليلة وعند محمد حول فقدر به احتياطا م ولحاقه بدار الحرب مرتدا وكذا بعجز موكله مكاتبا وحجره ماذونا وافتراق الشريكين وكل ثالثا في التصرف ومال الشركة فافترقا تبطل الوكالة م وان لم يعلم به وكيلهما س سواء لم يبق محلا للتصرف كما اذا وكله بالاعتاق فاعتق او بقي محلا كما لو وكله بنكاح امراة فنكحها الموكل ثم ابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها الموكل

كتاب الدعوى

هي اخبار بحق له على غيره س والمدعي على هذا التفسير هو المخبر بحق له على غيره م والمدعي من لا يجبر على الخصومة والمدعى عليه من يجبر س

كما فسر الدعوى كان المدعي على التفسير هو المخبر بحق له على غيره فقوله المدعي من لا يجبر على بعد الخصومة تعبير اخر ذكره بعض المشايخ وقد قيل من يلتمس خلاف الظاهر وهو الاحادث والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر كالعدم الاصلي لكن الاعتبار في هذا للمعنى حتى ان المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدعي في الظاهر لكنه في المعنى منكر للضمان م وصح ان لم يذكر شئ علم جنسه وقدره س هذا في دعوى الدين لا في دعوى العين فان العين ان كانت حاضرة يكفي الاشارة بان هذا ملكي وان كانت غائبة يجب ان يصفها ويذكر قيمتها م وانه في يد المدعى عليه س هذا يختص بدعوى الاعيان م وفي المنقول يزيد بغير حق س فالشئ يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل الثمن اقول هذه العلة تشمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم م وفي العقار لا يثبت اليد الا بحجة او علم القاضي س قال في الهداية انه لا يثبت اليد في العقار الا ببينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا لتهمة المواضعة اذ العقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول فان اليد فيه مشاهد وتهمة المواضعة ان المدعي والمدعى عليه تواضعا على ان يقول المدعى عليه الدار في يدي والحال انها في يد ثالث فيقيم المدعي بينة ويحكم القاضي بانها ملك المدعي وانما قال في الهداية هو الصحيح لان عند بعض المشايخ تكفي تصديق المدعى عليه انها في يده ولا يحتاج الى اقامة البينة فانه ان كان في يده واقر بذلك فالمدعي ياخذ منه ان ثبت ملكيته بالبينة او باقامة

كتاب (؟) الاقرار او باقرار ذي اليد او بنكوله وان لم يكن في يده لم يكن للمدعي ولاية الاخذ من ذي اليد وان اقام المدعي البينة لان البينة قامت على غير خصم فعلم انه اقرار والبينة فان الضرر لا يلحق الا بذي اليد ولا يتعدى الى غيره فتهمة المواضعة موضوعة على ان تهمة المواضعة ان كانت مانعة هاهنا ففي صورة اقامة البينة ثابتة ايضا فان الدار اذا كانت في يد رجل امانة فتواضع المدعي وذو اليد على ان ذا اليد لا يقول انها امانة في يده حتى يقيم المدعي بينة على انها في يد ذي اليد ثم يقيم بينة على انها ملك المدعي فيقضي القاضي وياخذ المدعي الدار فالحاصل انه اذا ظهر في يد ثالث وذو اليد اقر انه في يده لا يصير محكوما عليه وكذا اذا ظهر ان يد ذي اليد يد امانة لا يد خصومة م والمطالبة به س عطف على قوله وانه في يد المدعى عليه م واحضاره ان امكن س يشير اليه المدعي والشاهد والحالف م وذكر قيمته ان تعذر والحدود الاربعة او الثلاثة في العقار واسماء اصحابها ونسبهم الى الجد س ح ذكر الحدود يشترط في دعوى الدار عند ابي ح وان كانت مشهورة وعندهما لا يشترط اذا كانت مشهورة وذكر الحدود الثلاثة كاف عندنا خلافا لزفر فانه اذا ذكر ثلاثة حدود كما في هذه الصورة جعل الحد الرابع خط مستقيم اخر والنسبة الى الجد قول ابي ح وان كان رجلا مشهورا يكتفي بذكره هذا في دعوى الاعيان اما في دعوى الدين فلا بد من ذكر الجنس والقدر كما مر وذكر في الذخيرة انه اذا كان وزنيا كالذهب والفضة لا بد ان يذكر

الفضة بانه جيد او ردي وان يذكر نوعه نحو بخاري الضرب او نيسابوري الضرب م واذا صحت سال القاضي الخصم عنها فان اقر او انكر وسال المدعي بينة فاقام قضى عليه وان لم يقم حلفه ان طلب خصمه فان نكل مرة س اي قال لا احلف م او سكت بلا افة وقضى بالنكول صح وعرض اليمين ثلاثا ثم القضاء احوط ولا ترد اليمين على مدع وان نكل خصمه س فيه خلاف الشافعي فان عنده اذا نكل الخصم يرد اليمين على المدعي وعندنا هذا بدعة واول من قضى به معاوية وهو مخالف للحديث المشهور م ولا يحلف في نكاح ورجعة وفئ وايلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء س اعلم ان في هذه الصورة لا يستحلف عند ابي ح وعندهما يستحلف وصورتها ادعى رجل النكاح وانكرت المراة او بالعكس او ادعى رجل على رجل مجهول النسب انه عبده و انكر الرجل او بالعكس او ادعى الرجل بعد الطلاق وانقضاء العدة الرجعة في العدة وانكرت المراة او بالعكس او ادعى الرجل بعد انقضاء مدة الايلاء الفئ في المدة وانكرت المراة او بالعكس او اختصما في ولاء العتاقة او ولاء الموالاة على هذا الوجه او ادعت الامة على مولاها انها ولدت منه ولدا او ادعاها وقد مات الولد ولا يجري في هذه المسئلة العكس لان المولى اذا ادعى ذلك تصير ام ولد باقراره ولا اعتبار لانكار الامة وانما يستحلف عندهما لان النكول اقرار لان الحلف واجب عليه على تقدير صدقه في انكاره واذا امتنع علم انه غير صادق في الانكار اذ لو كان صادقا لتقدم على اداء الواجب وهو الحلف واذا كان النكول اقرارا والاقرار يجري في هذه الامور فيحلف حتى اذا نكل يقضى بالنكول ولابي حنيفة رح

او بالعكس او ادعى رجل على مجهول النسب انه عبده وانكر المجهول ح

ان المرکیثر اما یحترز عن الیمین الصادقة فیبذل شیا ولا یحلف واذا امکن
حمله علی البذل لایثبت الاقرار بالشک فیحمل علی البذل والبذل لایجری
فی الاشیاء ویمکن ان یقال علم یجز البذل فی هذه الاشیاء لایجعل النکول
بذلا فیحمل علی الاقرار وفی فتاوی قاضی خان ان الفتوی علی قولهما
فی النکاح وحد ولعان س کما اذا ادعی رجل علی امراة انکر قد قذفتنی بالزنا
وعلیک الحد لایستحلف بالاجماع وکذا اذا ادعت المراة علی الزوج انک
انکر قد قذفتنی بالزنا وعلیک اللعان م ویحلف السارق ویضمن ان نکل س
وکذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول لانه یحلف فی الطلاق اجماعا
فان نکل ضمن نصف مهرها وکذا فی النکاح اذا ادعت هی مهرها س ای
اذا ادعت المراة النکاح وطلبت المال کالمهر او النفقة فانکر الزوج
یحلف فان نکل یلزم المال ولایثبت الحل عند ابی ح لان المال یثبت بالبذل
لا الحل م وفی النسب اذا ادعی حقا کالارث ونفقة س ای یحلف فی دعوی
فی دعوی النسب اذا ادعی المدعی مالا فیثبت بالنکول المال لا النسب عند ابی ح
م وغیرهما س کالحق فی اللقیط وامتناع الرجوع فی الهبة م وکذا منکر
القود س ای یحلف اجماعا م فان نکل فی النفس حبس حتی یقر او یحلف
وفیما دونها یقتص س فان الاطراف بمنزلة الاموال فیجری فیها البذل
بخلاف النفس هذا عند ابی ح وعندهما یلزم الارش فی النفس وما دونها
فان النکول اقرار فیه شبهة فلا یثبت به القصاص بل یلزم المال م فان
قال لی بینة حاضرة س ای فی المصر حتی لو قال لا بینة لی او شهودی

غیب یحلف ولا یکفل م وطلب حلف الخصم ونکل بنفسه ثلاثة ایام فان
لازمه س ای ان ابی الخصم عن اعطاء الکفیل لازمه المدعی ثلاثة ایام ثم
عطف علی الضرب المنصوب لی لازمه قوله م والغریب قدر مجلس الحکم س ای لازم
المدعی الغریب مقدار ما یکون القاضی جالسا فی المحکمة م ولا یکفل الا
الی اخر المجلس س ای اخذ منه الکفیل لا یوخذ الا الی اخر مجلس الحکم فان اتی
بالبینة فیها والا یحلف ان شاء او یدعه م والحلف بالله تعالی لا بالطلاق
والعتاق فان الح الخصم قیل صح فی زماننا س ای جاز للقاضی ان یحلفه
بالطلاق والعتاق م ویغلظ بصفاته س نحو بالله الطالب الغالب
المدرک المهلک الحی الذی لا یموت ونحو ذلکم م لا بالزمان والمکان س هذا عندنا
وعند الشافعی یغلظ بالزمان کبعد صلوة العصر یوم الجمعة وبالمکان کمسجد
الجامع عند المنبر م وحلف الیهودی بالله الذی انزل التوراة علی موسی
والنصرانی بالله الذی انزل الانجیل علی عیسی والمجوسی بالله الذی خلق النار
والوثنی بالله ولا یحلفون فی معابدهم ویحلف علی الحاصل فی البیع والنکاح
بالله ما بینکما بیع قایم او نکاح قایم فی الحال وفی الطلاق بالله تعالی ما هی
باین منک الان وفی الغصب ما یجب علیک رده لا علی السبب بالله ما بعته ونحوه
س مثل بالله ما نکحتها وبالله ما طلقتها وبالله ما غصبته لان هذه الاسباب
ترتفع بان باع شیاء ثم تقایلا فان حلف علی السبب یتضرر المدعی هذا
عند ابی ح وعند محمد یحلف علی السبب عند جمیع ذلک الا عند تعریض المدعی
علیه بان یقول ایها القاضی لا تحلفنی علی السبب فان الانسان قد یبیع

ثم یقیل او یطلق ثم یتزوج وقیل ینظر الی انکار المدعی علیه فان انکر السبب
یحلف علیه وان انکر الحکم یحلف علی الحاصل بهذا ما قالوا والقائل ان یقول
ان الحلف علی السبب دایما عرض المدعی علیه فلا اعتبار لذلک التعریض
لان غایة ما فی الباب انه وقع البیع ثم وقع الاقالة ففی دعوی الاقالة
یصیر المدعی علیه مدعیا فعلیه البینة علی الاقالة فان عجز فعلی المدعی
الیمین م الا اذا ترک النظر للمدعی او یجعل الحاکم کان لم یکن وکان العقد
لم یکن الا علی القایم فیتحالفان بهذا تخریج بعض المشایخ ومنصوص الکتب
عندهم الی التحالف وقالوا ان المراد بقوله فی الجامع الصغیر یاخذ الحی
ولا شی ای لا یاخذ من ثمن الهالک شیاء اصلا وقال بعض المشایخ
یاخذ من ثمن الهالک بقدر ما اقر به المشتری وانما لا یاخذ الزیادة
فیحلف علی السبب کدعوی الشفعة بالجوار ونفقة مبتوتة والخصم زاید
لا یراهما س ای یحلف علی الحاصل کدعوی الشفعة الا ان یلزم من الحلف
ترک النظر للمدعی ح یحلف علی السبب کدعوی الشفعة بالجوار فانه یحکی
ان یحلف علی الحاصل انه لایجب الشفعة بناء علی مذهب الامام الشافعی
فان الشفعة لا تثبت بالجوار عنده فیحلف المشتری بالله ما اشتریت
هذه الدار وکذا اذا ادعت النفقة بالطلاق کالباین کالخلع مثلا فانه
لا یجب النفقة عند الشافعی ویجب عندنا فان حلف بالله ما علیک النفقة
فربما یحلف علی مذهب الشافعی فیحلف علی السبب بالله ما طلقتها طلاقا
باینا م وکذا فی سبب لا یرتفع کعبد مسلم یدعی عتقه س فان المولی یحلف

بالله تعالی ما اعتقته فانه لا ضرورة الی الحلف علی الحاصل لان السبب لا یمکن
ارتفاعه لان العبد المسلم اذا اعتق لا یسترق م وفی الامة والعبد الکافر
علی الحاصل س لان السبب قد یرتفع فیهما اما فی الامة فبالردة واللحاق الی دار
الحرب ثم السبی واما العبد الکافر فبنقض العهد واللحاق ثم السبی م ویحلف
علی العلم من ورث شیا فادعاه اخر وعلی البتات ان وهب له او اشتراه
س البتات القطع فالموهوب له والمشتری یحلفان بالله لیس هذا ملکا لک
فعدم الملک مقطوع به بخلاف الوارث فانه یحلف بالله تعالی ما اعلم
انه ملکه فانه ینفی العلم بالملک وعدم الملک لیس مقطوعا به فی کلامه م وصح
فدا الحلف والصلح منه ولا یحلف بعده س ای اذا توجه الحلف فقال اعطیت
هذه العشرة فداء عن الحلف وقبل الاخر او قال المدعی صالحت عن دعوی
الحلف علی کذا وقبل الاخر صح وسقط حق الحلف والله اعلم باب التحالف
لو اختلفا فی قدر الثمن او المبیع حکم لمن برهن وان برهنا حکم لمثبت الزیادة
س وهو البایع ان کان الاختلاف فی قدر الثمن والمشتری ان کان الاختلاف
قدر المبیع م وان اختلفا فیهما س کما اذا قال البایع بعت العبد الواحد
بالفین وقال المشتری لا بل بعت العبدین بالف م فحجة البایع فی الثمن
وحجة المشتری فی المبیع اولی وان عجزا رضی کل بزیادة
یدعیها الاخر والا تحالفا س فقوله وان عجزا یرجع الی الصور الثلاث اما اذا
کان الاختلاف فی الثمن او المبیع او فیهما فان الاختلاف فی الثمن فیقال
للمشتری اما ان ترضی بالثمن الذی ادعاه البایع والا فسخنا البیع وان کان

وان كان الاختلاف في المبيع يقال للبايع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري
والا فسخنا البيع وان كان الاختلاف في كل منهما يقال ما ذكر لكليهما فان
رضي كل بقول الاخر فظاهر والا تحالفا م وحلف المشتري اولا س في الصور
الثلاث لانه يطالب اولا بالثمن ثم انكاره السبق وايضا يتعجل فايدة النكول
وهو وجوب الثمن وفي بيع السلعة بالسلعة وفي الصرف يبدا القاضي
بايهما شاء ويحلف كل على نفي ما ادعاه الاخر ولا احتياج الى اثبات
ما يدعيه هو الصحيح م وفسخ القاضي البيع س اي بعد التحالف م ومن نكل
لزمه دعوى الاخر س اي اذا عرض الثمن اولا على المشتري فان نكل لزمه
دعوى البايع وان حلف يعرض اليمين على البايع فان حلف يفسخ البيع
فان نكل لزمه دعوى المشتري ثم اعلم ان الاختلاف اذا كان في الثمن
فالتحالف قبل قبض المبيع موافق للقياس لان البايع يدعي زيادة
الثمن والمشتري ينكرها والمشتري يدعي وجوب تسليم المبيع
باقل الثمنين والبايع ينكر فكل منهما مدعي ومنكر فيتحالفان اما قبل قبض
المبيع فالتحالف للقياس فان المشتري لا يدعي شيا لان المبيع قد سلم
له والبايع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكر ولكن التحالف ههنا
ثبت بقوله عليه الصلاة والسلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة
قايمة تحالفا وترادا م ولا تحالف في الاجل وشرط الخيار وقبض بعض
الثمن وحلف المنكر س سواء اختلفا وقال المشتري بالثمن موجل وانكر
البايع او قال المشتري موجل الى سنة وقال البايع بل الى نصف

الى نصف سنة حلف منكر الزيادة او قال احدهما بشرط الخيار وانكر الاخر
او قال احدهما الى الخيار الى ثلاثة ايام وقال الاخر بل يومين او قال المشتري
اديت بعض الثمن وانكر البايع م ولا بعد هلاك المبيع وحلف المشتري
س اي بعد هلاك المبيع فاختلفا في قدر الثمن فلا تحالف عند ابي ح وابي يوسف
والقول للمشتري وعند محمد يتحالفان وينفسخ البيع على قيمة الهلاك
لان كلا منهما يدعي عقدا ينكره الاخر فيتحالفان ولهما ان التحالف بعد
قبض المبيع على خلاف القياس فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة م
وبعد هلاك بعضه الا ان يرضى البايع بترك حصة الهالك س اي
لا ياخذ من ثمن الهالك شيا اصلا ويجعل الهالك كان لم يكن وكان العقد
لم يكن الا على القايم فيتحالفان بهذا خرجه بعض المشايخ وصرفوا الاستثناء
عندهم الى التحالف وقالوا ان المراد بقوله في الجامع الصغير ياخذ الحي ولا شي
له اي لا ياخذ من ثمن الهالك شيا اصلا وقال بعض المشايخ ياخذ من ثمن
الهالك بقدر ما اقر به المشتري وانما لا ياخذ الزيادة فالاستثناء ينصرف
الى يمين المشتري لا الى التحالف ويكون القول قول المشتري مع يمينه الا
ان يرضى البايع ان ياخذ الحي ولا يخاصمه في الهالك ح لا يحلف المشتري لانه
انما يحلف اذا كان منكرا اما يدعيه البايع فاذا اخذ البايع الحي صلحا عن جميع
ما ادعاه على المشتري فلا حاجة الى تحليف المشتري م ولا في بدل الكتابة
ح ولا في راس المال بعد اقالته وصدق المسلم اليه ان حلف ولا يعود السلم
س اي ما بطل عقد السلم فوقع الخلاف في راس المال والقول للمسلم اليه

ولا تحالف لانه ان تحالفا تنفسخ الاقالة ويعود السلم وذا لا يجوز لان
اقالة السلم اسقاط الدين والساقط الدين لا يعود م ولو اختلفا في بدل
الاجارة المنفعة قبل قبضها تحالفا وترادا وحلف المستاجر اولا ان
اختلفا في الاجرة والموجر ان اختلفا في الاجرة وحجة المستاجر توجب زيادة
المنفعة واولى للاثبات س وحجة كل في فصل يدعيه ان اختلفا فيهما
م كما اذا قال الموجر اجرت نفسي بيتا بما تين وقال المستاجر لا بل اجرته
الى سنتين بماية واقاما البينة يثبت في سنتين بما تين وس ولا تحالفا
ان اختلفا بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر لانه منكر للزيادة و
عند ابي ح وابي يوسف لان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس
فلا تقاس الاجارة على البيع فان التحالف على الاجارة يثبت
قياسا على البيع واما عند محمد فلان البيع ينفسخ بقيمة الهالك
وههنا ليس للمنافع م وبعد قبض بعضها تحالفا وفسخت فيما بقي
والقول للمستاجر فيما مضى س فان الاجارة تنعقد ساعة فساعة
فكانها تنعقد بعقود مختلفة ففيما بقي يتحالفان قياسا على البيع و
مضى لا بل القول فيه للمنكر وهو المستاجر م وان اختلف الزوجان في متاع
البيت فلها ما صلح لها وله ما صلح له او لهما س اي ان اختلفا ولا بينة
لاحدهما فما صلح للنساء يكون للمراة مع يمينها وما صلح للرجال يكون للرجل
او للرجال والنساء يكون للرجل مع يمينه م وان مات احدهما فالمشكل
للحي س المراد بالمشكل ما يصلح للرجال والنساء فهي للحي مع يمينه هذا عند

عند ابي ح رح وعند ابي يوسف يدفع المراة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج
مع يمينه في الحياة والموت سوا القيام الورثة مقام المورث وعند محمد ان كان
جميع ذلك قال ابو ح رح وبعد الموت ما يصلح لهما للورثة الزوج وان كان احدهما
عبدا فالكل للحر في الحيوة وللحي بعد الموت وعندهما العبد الماذون والمكاتب
فصل ولو قال ذو اليد هذا الشي او دعنيه او اجرنيه او اعارنيه
او رهنيه زيد او غصبته منه وبرهن عليه سقطت خصومة المدعي س
لان يده ليست يد خصومة م وان قال شريته من الغايب او قال
المدعي غصبته او سرقته او قال سرق مني لا تندفع الخصومة وان برهن
ذو اليد على ايداع زيد س لان ذو اليد اذا قال شريته من الغايب
فقد اقر ان يده يد خصومة فلا يسقط عنه الخصومة وكذا ان ادعى المدعي
الفعل على ذي اليد كما اذا قال غصبته مني او سرقته مني لا تسقط عنه
الخصومة وكذا اذا سرق مني واذا قال ذو اليد او دعنيه فلان لا يسقط
الخصومة عند ابي ح وابي يوسف وعند محمد يسقط م كما اذا قال الشهود او دعه
من لا يعرفه س فانه لا تندفع الخصومة لاحتمال ان يكون المدعي هو الذي
او دعه عنده م خلاف قولهم تعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه س تسقط
الخصومة عند ابي ح فان الشهود علموا بان المودع ليس هو المدعي وعند
محمد لا تسقط الخصومة حيث لم يذكروا شخصا معينا او دعه عنده م ولو قال
ابتعته من زيد وقال ذو اليد او دعنيه هو سقطت بلا حجة الا اذا برهن
المدعي ان زيدا وكله وكله هو بقبضه س فان المدعي اذا قال اشتراه

من زيد فعقد اقرانه وصل الى ذى اليد من جهته فلا يكون يده يد خصومة
الا اذا ثبت الوكالة بقبضه هذه المسايل تسمى مخمسة كتاب الدعوى لان فيها
خمس صور وهى الايداع والاعارة والاجارة والرهن والغصب وايضا فيها خمسة
اقوال فعند ابن شبرمة لا تندفع الخصومة وعند ابن ابى ليلى تندفع
بلا بينة وعند ابى يوسف ان كان ذو اليد رجلا صالحا تندفع الخصومة الا اذا
كان معروفا بالحيل لامكان انه يدفع ما فى يده الى من يغيب عن البلد ويقول
له اودعه عندى بحضرة الشهود كيلا يمكن لاحد الدعوى على وعند محمد لا تندفع
اذ قال نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وعند ابى يوسف ح فتندفع الخصومة
بالبينة كما ذكرنا باب دعوى الرجلين حجة الخارج فى الملك المطلق
احق من ذى اليد فان وقت احدهما فقط س اعلم ان حجة الخارج
احق من حجة ذى اليد وعند الشافعى حجة ذى اليد احق ثم ان وقت
احدهما فقط فعند ابى ح ومحمد الخارج احق وعند ابى يوسف صاحب
الوقت احق م ولو برهن خارجان على شئ قضى به لهما س هذا
عندنا وعند الشافعى تهاترت البينتان م فان برهنا فى نكاح سقطا
س لامتناع الجمع بينهما بخلاف الملك فان الشركة فيه ممكن م وهى لمن
ارخه قبل وان ارخا فالسابق احق فان اقرت لمن لا حجة له فهى له فان
برهن الاخر قضى له ولو برهن احدهما وقضى له ثم برهن الاخر لم يقض له
الا اذا اثبت سبقه كما لم يقض بحجة الخارج على ذى يد ظهر نكاحه الا اذا
ظهر سبقه س اى اذا كانت امرأة فى يد رجل ونكاحه ظاهر وادعى الخارج

انها زوجته واقام البينة لم يقض له الا ان يثبت نكاحه سابقا م فان برهنا على
شراء شئ من ذى يد فلكل نصف الثمن وتركه س اى وبترك احدهما بعد ما قضى لهما
لكل واحد منهما الخيار ان شاء اخذ نصف ذلك الشئ بنصف الثمن وان شاء ترك م
وبترك احدهما بعد قضى لهما لم ياخذ الاخر كله وهو للسابق ان ارخا س اى ذكرا
للشراء من ذى اليد تاريخا م ولذى يد ان لم يورخا او ارخ احدهما ولذى وقت
ان وقت احدهما فقط ولا يد لهما س اى ان ارخا فالسابق احق وان لم
يورخا او ارخ احدهما فان كان فى يد احدهما فذو اليد اولى وان لم يكن فى
يد احدهما فان وقت احدهما فهو احق وان لم يوقت احدهما فعند مر ان الكل
نصفه بنصف الثمن وتركه م والشراء احق من هبة وصدقة مع قبض
س اى قال احدهما اشتريته من زيد وقال الاخر وهب لى زيد وقبضته او تصدق
على زيد وقبضته وبرهنا فهو على الشراء احق م والشراء والمهر سواء و
رهن مع قبض احق من هبة معه فان برهن خارجان على ملك مورخ
او شراء مورخ من واحد او خارج على ملك مورخ وذو يد على ملك اقدم
فالسابق احق فان برهنا على شراء متفق تاريخهما من اخر س اى قال
احدهما اشتريته من زيد وقال الاخر اشتريته من عمرو م او وقت احدهما
فقط استويا س فالحاصل انه اذا وقت احدهما فقط وتلقيا من
واحد فصاحب الوقت احق وان تلقيا من اثنين فهو سواء م فان برهن
خارج على الملك وذو اليد على الشراء منه او برهنا على سبب ملك لا يتكرر
كالنتاج وحلب لبن واتخاذ جبن او لبن او لبد او جز صوف فذو اليد

احق ولو برهن كل على الشراء من صاحبه ولم يذكرا تاريخا سقط البينتان
من الاخر بلا وقت سقطا وترك المال فى يد من معه س اى برهن كل
واحد من ذى اليد والخارج على الشراء من صاحبه ولم يذكرا تاريخا سقط
البينتان وترك المال فى يد صاحب اليد وعند محمد يقضى للخارج كان ذو اليد
اشتراه اولا ثم باعه من الخارج ولا يعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز و
ان كان فى العقار عند محمد وانما قال بلا وقت حتى لو ارخا ففيه تفصيل مذكور
فى الهداية وطالعها ان شئت واعلم ان صاحب الهداية ذكر هذه المسايل
من غير ضبط وانا جمعتها من الذخيرة مضبوطة موجزة فاقول فان برهن
المدعيان فان كان تاريخ احدهما سابقا فهو احق وان لم يكن فان كان كل منهما
ذا يد فهما متساويان وكذا ان كان كل منهما خارجا فى الملك المطلق وبعدا
اذا لم يورخا او ارخ احدهما او ارخا ولم يكن احدهما سابقا حتى ان كان فقد
مر ان السابق احق وكذا فى الملك بسبب الا اذا تلقيا من واحد وارخ احدهما
فقط فانه احق وان كان احدهما ذا يد والاخر خارجا فالخارج احق فى الملك
المطلق شاملا للصور المذكورة الا اذا ادعيا مع الملك فعلا كما اذا قال
هو عبدى اعتقته او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل واحد
هو عبدى كاتبته وقال الاخر دبرته او اعتقته فهذا اولى فان فيها
ان لكل بينة يكون اكثر اثباتا فهى احق فهذا فى الخارج وذى اليد اما فى
الملك المطلق اما فى الملك بسبب فان ذكرا سببا واحدا فان تلقيا من واحد
فاليد احق وان تلقيا من اثنين فالخارج احق شاملا للصورة المذكورة

كما اذا كان خارجان او ذو يد وقال احدهما هو عبدى كاتبته

وان ذكر

وان ذكر اشيين كالشراء والهبة وغير ذلك ينظر الى قوة السبب كما فى المتن
م ولا يرجح بكثرة الشهود وعندنا س فان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته
م لو ادعى احد خارجين نصف دار والاخر كلها فالربع للاول وقال الثلث
والباقى للثانى س اعلم ان ابا حنيفة اعتبر فى هذه المسئلة طريق المنازعة و
هو ان النصف سالم لمدعى الكل بلا ملازمة بقى النصف الاخر وفيه منازعتهما
على السواء فتنصف فلصاحب طريق العدل والمضاربة وانما سمى بهذا لان
فى المسئلة كلا ونصفا فالمسئلة من اثنين وتعول الى ثلاثة فلصاحب الكل
سهمان ولصاحب النصف سهم هذا هو العول واما المضاربة فان كل واحد
يضرب بقدر حقه فصاحب الكل له الثلثان من الثلاثة فيضرب الثلثين
فى الدار وصاحب النصف له ثلث من الثلاثة فيضرب الثلث فى الدار
فيحصل ثلث الدار لان ضرب الكسور بطريق الاضافة فانه اذا ضرب الثلث
فى الستة معناه ثلث الستة وهو اثنان م وان كانت معهما فللثانى نصف
بقضاء ونصف لا به س فان الدار اذا كانت فى يديهما يكون النصف فى يد كل
منهما فالنصف الذى فى يد مدعى الكل لا يدعيه احد فيترك فى يده والنصف
الذى فى يد مدعى النصف يدعيه كل منهما فمدعى الكل خارج وبينة الخارج
اولى م فان برهن خارجان على نتاج دابة وارخا قضى لمن وافق وقته
سنها وان اشكل فلهما س اما اذا خالف سنها التاريخين بطلت البينتان و
وتركت الدابة مع ذى اليد م فان برهن احدهما خارجين على غصب شئ
والاخر على وديعته استويا س احدعا احد الخارجين على ذى يد انك

غصت بهذا الشيء مني والاخذ دعى اني اودعت بهذا الشي عندكو وبرهنا
وينصف بينهما لاستوا ايديهما فان المودع اذا اخذ الوديعه صار غاصبا م
واللابس احق من احد اخذا لكم والراكب من اخذ اللجام لا من في السرج من
رديفه و وجلها ممن علق كوزة منها س اى صاحب البدفي بهذه الصورة
هو الاول م وجالس البساط والمتعلق به سواء كمن معه ثوب وطرفه مع
اخر والقول لصبي يعبر في انا حر ولو قال انا عبد فلان قضى لمن معه كان لا
لايعبر س المراد بالتعبير ان يتكلم و يعقل ما يقول فان كان معبرا او يقول انا
حر فالقول قوله لانه في يد نفسه ولو قال انا عبد زيد وهو في يد عمرو كان
عبد العمرو لانه لما اقر انه ليس في يد نفسه فيكون عبدا لصاحب اليد وان لم يكن
معبرا لا يكون في يد نفسه فيكون عبد الصاحب اليد القول اليد على الانسان
بدعي الملك
يدعي البلا ظاهرا على الملك فان من راى انسانا في يد اخر يتصرف فيه تصرف
لا يجوز ان يشهد انه فان الاصل في الانسان الحرية فيكون الصبي الذي
لا يعبر عبد الصاحب اليد مثلا م والحايط لمن جذوعه عليه او متصل
بهنابه اتصال تربيع س اتصال التربيع اتصال جدار بجدار بتداخل
لبنات هذا الجدار في لبنات هذا الجدار و انما سمي اتصال التربيع
لانهما انما يبنيا ان يحيطا مع جدارين اخرين مكانا مربع م لا لمن
له عليه هرادى س الهرادي الخشاب التي توضع على الجذوع م بل بين
الجارين لو تنازعا س اى اذا كان لاحدهما عليه هرادي ولا شيء للاخر
فهو بينهما م وذو بيت من دار ذوا بيوت منها في حق ساحتها س

بناعلى ان لا يرجح بكثرة العملة م ارض ادعى رجل انها في يده واخر كذلك وبرهنا
قضى بيدهما فان برهن احدهما او كان لبن فيها او حفر قضى بيده فان الاستعمال دليل
اليد **باب دعوى النسب** مبيعة ولدت لاقل من نصف حول منذ بيعت
فادعى البايع الولد يثبت نسبه منه و امية امها ويفسخ البيع و يرد الثمن وان
ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها س هذا عندنا وعند زفر والشافعي
دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه بانها امة فالدعوة ويصير مناقضا
ولنا ان العلوق امر خفي فيعفى فيه التناقض وكون العلوق في يد البايع
دليل على انه منه و اما قال وان ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها حتى لو
ادعى المشتري قبل دعوة البايع يثبت النسب من المشتري ويحمل على ان المشتري
نكحها واستولدها ثم اشتراها م وكذا لو ادعاه بعد موت الام بخلاف موت
الولد س يعني ان ماتت الام والولد حي فادعاه البايع وقد جاءت به
لاقل من ستة اشهر يثبت النسب وان مات الولد لا لان الولد اصل في ثبوت
النسب قال عليه الصلوة والسلام اعتقها ولدها واذا صحت الدعوة بعد
موت الام فعند الي ح يرد كل حصة الولد لا حصة الام م ولو ادعاه بعد عتقها
يثبت نسبه و يرد حصته من الثمن س اى لو ادعى البايع الولد انه ولده
بعد ما اعتق المشتري الام وقد جاءت به لاقل من نصف حول يثبت
نسب الولد و يرد البايع حصة الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام و
الولد فما اصاب الولد يرده البايع الى المشتري و ما اصاب الام لا يرده
م وبعد عتقه ردت دعواه س اى ان ادعى البايع الولد بعد ما اعتقه

المشتري ردت دعوة البايع م كما لو ولدت لاكثر من نصف حول واقل
من سنتين او ولدت لاكثر من سنتين س اى ردت دعوة البايع اذا كانت
المدة من وقت البيع الى وقت الولادة اكثر من نصف حول م الا اذا
صدقه المشتري واذا صدق في القسم الثاني كالاول وفي الثالث لا يبطل
بيعه س القسم الاول ما اذا ولدت لاقل من نصف حول من زمان البيع
والثاني ما اذا ولدت لاكثر من نصف حول وهي اقل من سنتين و
الثالث ما اذا ولدت لاكثر من سنتين معنى القسم الثاني يثبت نسبه وامية امها
و يفسخ البيع و يرد الثمن كما في القسم الاول م وهي ام ولده نكاحا س اما
الولد نكاحا بان امة ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها فزوجها فولدت
فادعى الولد و هنا يحمل على هذا م ولو باع من ولد عنده ثم ادعاه
بعد بيع مشتر به صح نسبه ورد بيعه وكذا لو كاتب الولد او الام او
هذا او اجرا و زوجها ثم ادعاه س اعلم ان عبارة الهداية
كذلك ومن باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من اخر ثم ادعاه
البايع الاول فهو ابنه و بطل البيع لان البيع يحتمل النقض وماله في
حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله وكذلك اذا كاتب الولد
او رهنه او اجره او كاتب الام او رهنها او زوجها ثم كاتب
الدعوى لان هذه العوارض تحتمل النقض فينقض ذلك كله
وتصح الدعوى بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر اقوله ضمير
في كاتب ان كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله وكاتب الام

يصير تقدير الكلام ومن باع عبدا ولد عنده وكاتب المشتري الام وهذا
غير صحيح لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الام فكيف يصح قوله وكاتب
المشتري الام وان كان راجعا الى من في قوله ومن باع عبدا فالمسئلة ان
رجلا كاتب من ولد عنده او رهنه او اجره ثم كانت الدعوة فحينئذ لا يحسن
قوله بخلاف الاعتاق لان مسئلة الاعتاق التي مرت ما اذا اعتق المشتري
الولد لان الفرق الصحيح ان يكون بين اعتاق المشتري وكتابته لا بين اعتاق
المشتري وكتابة البايع اذا عرفت هذا فمرجع الضمير في كاتب الولد المشتري
وفي كاتب الام من في من باع م ولو باع احد توأمين ولدا عنده واعتقه
مشتريه ثم ادعى البايع الاخر يثبت نسبهما منه وبطل عتق المشتري
س لان من ضرورة ثبوت نسب احدهما ثبوت نسب الاخر والتوأمان
ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر م ولو قال لصبي معه هو ابن زيد
ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد زيد بنوته س هذا عند ابي ح رح
وعندهما ان جحد زيد بنوته يصير ابنا للذي في يده الصبي لان الاقرار
في النسب يرتد بالرد وله ان النسب مما لا يحتمل النقض والاقرار بمثله لا يرتد
بالرد م ولو كان مع مسلم وكافر فقال المسلم هو عبدي وقال الكافر
هو ابني فهو حر ابن الكافر ش لانه ينال الحرية في الحال والاسلام في المال
اذ دلائل الوحدانية ظاهرة وفي عكسه يثبت الاسلام تبعية ويحرم
عن الحرية وليس في وسعه اكتسابها م ولو قال زوج امراة لصبي
معهما هو ابني من غيرها وقالت بل ابني من غيره فهو ابنهما لو ولدت

امة مشترية واستحقت غرم الاب قيمة الولد يوم التخاصم وهو حر
اي ولدت امة مشترية وادعى المشتري الولد ثم استحقت الام فالولد حر
ويضمن الاب وهو المشتري قيمة الولد للمستحق لان ولد المغرور حر بالقيمة
والمراد بالمغرور رجل وطئ امة معتمدا على ملك يمين او نكاح فولدت
ثم استحقت وانما سمي مغرورا لان البايع غره وباع منه جارية لم تكن
ملكا له ويعتبر قيمة الولد يوم الخصومة م فان مات الولد فلا شئ
على ابيه س لعدم المنع منه م وتركته له س لانه حر الاصل م ولو قتله
ابوه او غيره وغرم الاب قيمته ورجع بها كثمنها على بايعه لا بالعقر
س ان قتله الاب يضمن قيمته للمستحق وكذا ان قتله غيره واخذ الاب
ديته فان الدية درك له فسلامة البدل للاب كسلامة الولد ثم منع
من المستحق كمنع الولد وفيه القيمة ويرجع بقيمته على البايع كما
يرجع بثمنها ولا يرجع بالعقر الذي اخذه منه المستحق لانه بدل استيفاء
منفعة البضع م كتاب الاقرار هو اخبار بحق لاخر عليه وحكمه
ظهور المقر لا انشاء فصح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك الخمر اياه و
لا يصح الاقرار بالطلاق والعتق مكرها ولو كان انشاء يصح لان طلاق المكره
واعتاقه واقعان عندنا م ولو اقر حر مكلف بحق معلوم او مجهول
صح ولزمه بيان ما جهل بماله قيمة س صحة الاقرار بالمجهول مبنية على
انه اخبار لا انشاء تمليك م وصدق المقر مع حلفه ان ادعى المقر له اكثر منه
ولا يصدق في اقل من درهم في على مال ومن النصاب في مال عظيم من

من الذهب او من الفضة ومن خمس وعشرين من الابل ومن قدر النصاب
قيمة في غير مال الزكاة ومن ثلاثة نصب في اموال عظام ودراهم
ثلاثة ودراهم كثيرة عشرة س هذا عند ابي ح رح لان جمع الكثرة اقله
عشرة وعندهما لا يصدق في اقل من النصاب م وكذا او درهم درهم وكذا
كذا احد عشر وكذا وكذا احد وعشرون س لان كذا كذا غاية من العددين
واقل عددين يذكران بغير واو احد عشر واقل عددين يذكران بالواو
احد وعشرون م ولو ثلث بلا واو فاحد عشر س لانه لا نظير للثلاثة بلا
واو والاقرب منه اثنان بلا واو يعني احد عشر م ومع واو في ثانية واحد
وعشرون ولو ربع زيد الف س يعني ربع لفظة كذا مع الواو فيكون
الف فيكون الف ومائة واحد وعشرون م وعلي وقبلي اقرار بدين و
صدق ان وصل به هو وديعة وان فصل لا س لان ظاهر الاقرار بالدين
فقوله هو وديعة يكون بيان تغيير بتاويلات عليه حفظ الوديعة
وهو يصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء والتخصيص م وعندي او معي
او معي بيتي او في كيسي او صندوقي امانة وقوله لمدعي الالف اتزنها او
انتقدها او اجلني بها او قضيتكها او ابرأتني منها او تصدقت علي بها
او وهبتها لي او احلتك بها على زيد اقرار وبلا ضمير لا س لانه ان لم يذكر
الضمير يحتمل ان يراد زن كلامك ميز ان الفعل وانتقد كلامك ولا تتقل
قولا زيفا واجلني يراد به امهلني في الجواب وقضيت يراد به حكمه بالكل
كالوب وابرأتني بان لا تدعي علي وتصدقت علي كثير مما لم يكن تدعي علي

بلا حق ووهبتني كثيرا لما تصدقت واحلت لكم مالا على زيد مما صنعت
بهم م وان اقر بدين موجل صدق المقر له ان قال حال وحلف س اي
حلف المقر ليس بموجل فيجب له الدين حالا م ومائة ودرهم كلها دراهم
وفي مائة وثوب ومائة وثوبان تفسير المائة وثلاثة اثواب كلها ثياب
س اعلم ان في قول القائل على مائة ودرهم عند الشافعي لا تفسير المائة كما
في على مائة وثوب وهو القياس وعندنا اذا ذكر لفظ العدد ما هو
من المقدرات كما اذا قال مائة ودرهم ومائة وقفيز حنطة تكون المائة
من جنس ذلك المقدار قياسا كما اذا ذكر بعد لفظ العدد عددا اخر كمائة
وثلاثة اثواب وان لم يكن من المقدرات كالثوب فلا يفسر المائة
م والاقرار بدابة في اصطبل يلزمها فقط وخاتم حلقته وفصه س
الاقرار بخاتم يلزم فصه وحلقته فهذا من باب العطف على عاملي
معمولين مختلفين والمجرور مقدم نحو في الدار زيد والحجرة عمرو وكذا في
قوله م وسيف جفنه وحمائله ونصله وحجلة العيدان والكسوة س الحجلة
البيت المزين بالثياب والسرر م وتمر في قوصرة ايا هما كثوب
في منديل او ثوب وثوب في عشرة اثواب واحدا س هذا عند ابي
يوسف فعشرة اثواب لا تكون تابعة لثوب واحد وعند محمد يلزمه
احد عشر ثوبا لان النفيس يلف في ثياب كثيرة م وخمسة في خمسة
بنية الضرب خمسة وبنية مع عشرة س عند الحسن بن زياد يلزمه
خمسة وعشرون وقد ذكر في كتاب الطلاق م ومن درهم الى عشرة

وما بين درهم الى عشرة عليه تسعة س هذا عند ح لان الغاية الاولى
تدخل ضرورة والاخيرة لا تدخل وعندهما تدخل الغايتان فيجب عشرة وعند
وعند زفر لا يدخل شئ منها فيجب ثمانية م وفي له من داري ما بين الحائط هذا
للحائط اي هذا الحائط له ما بينهما س والفرق لابي ح ان قوله ما بين الواحد
الى العشرة لا وجود لما بعد الاول الا بانضمام الاول كما يقال سني ما بين خمسين
الى ستين اي مع انضمام الاحاد التي دون الخمسين بخلاف ما بين الحايطين
م ولو اقر بالحمل صح وحمل على الوصية من غيره س اي بحمل هذا الاقرار على ان
رجلا اوصى بالحمل لرجل ومات الموصي فالاول ان يقر وارثه بانه للموصى له م
وكذا له ان بين سببا صالحا كارث ووصية س اي وتصح الوصية للحمل ان بين
سببا صالحا كالارث والوصية فان الوصية تصح والحمل يورث وان بين
سببا صالحا كما لو بين الهبة او قال اشتريت له لا يصح وانما الاحتياج
الى ذكر السبب الصالح في الاقرار بالحمل لان الوصية متعينة هناك بخلاف الاقرار
للحمل فان الاسباب متعارضة كالارث والوصية م فان ولدت حيا لاقل
من نصف حول س اي من وقت الاقرار م فله ما اقر وان ولدت حيين
فلهما وان ولدت ميتا فللموصي والمورث س لانه اذا بين السبب وقال ان
فلان اوصى هذا الحمل له ولانه فلانا مات وتركه ميراثا له فيكون هذا
اقرارا لملك الموصي والمورث فيقسم بين ورثتهما م وان فسر ببيع او
اقراض او ابهم الاقرار لغا س عند ابي يوسف وعند محمد يصح الاقرار و
يحمل على السبب الصالح م فان اقر بشرط الخيار صح وبطل شرطه س لان

لان الطار للفسخ والاقرار لا يحتمله ومن المسائل الكثير الوقوع انه اقر
ثم ادعى انه كاذب فى الاقرار فعند ابى ح و محمد لا يلتفت الى قوله لكنه
يفتى على قول ابى يوسف ان المقر له يحلف بالله ان المقر لم يكن كاذبا و
كذا لو ادعى وارث المقر فعند البعض لا يلتفت الى قوله لان حق الورثة
لم يكن ثابتا فى زمن الاقرار والاصح التحليف لان الورثة ادعوا امرا
لو اقر به المقر له يلزمه وان انكر يستحلف وان كانت الدعوى على ورثة
المقر له باليمين عليهم بالعلم انا لا نعلم انه كان كاذبا كتاب الاستثناء
من استثنى بعض ما اقر به متصلا لزمه باقيه وان استثنى كله فكله س
اى لزمه كله لان استثناء الكل لا يصح م فان استثنى كيليا او وزنيا من دراهم
صح قيمته وان استثنى غيرهما منها لم يصح س اى قال له على مائة درهم
الا دينارا او الا قفيز حنطة صح الاستثناء وان قال الا ثوبا لم يصح هذا
عند ابى ح وابى يوسف لوجود المجانسة من وجه اذا كان مكيلا او
موزونا وعند محمد لا يصح فى الكل لعدم المجانسة وعند الشافعى فى الكل
من حيث المالية م ومن اقر ووصل به ان شاء الله بطل اقراره ولو استثنى
بناء دار اقر بها كانتا للمقر له س لان الاستثناء لا يصح ولان البناء انما
يدخل بالتبعية وهو كذلك لا يصح استثناؤه م وان قال بناؤها لى
وارضها لك فكما قال وفص الخاتم و نخل البستان كبنائها س لخلاف
الا فصه او هذا البستان له الا نخله لا يصح الاستثناء ولو قال الحلقة له والفص
لى والارض له والنخل لى يصح م فان قال على الف من ثمن عبد ما قبضته

وعيبه

وعينه فان سلم المقر لزمه الالف والا لا س قوله ما قبضته صفة العبد
وقوله وعينه اى عين العبد وهو فى يد المقر له فان سلم المقر له ذلك الى المقر
لزمه الالف والا لا م فان لم يعين لزمه الالف وما قبضته لغو س وقوله
ما قبضته لغو عند ابى ح سواء وصل او فصل لان انكار القبض فى غير المعين
بناء فى الوجوب لان جهالة المبيع كهلاكه فلا يجب الثمن فيكون هذا
رجوعا وعندهما ان وصل صدق لانه بيان بغير عند تمام لقوله من ثمن
خمر س اى يكون لغوا عند ابى ح وصل ام فصل وعندهما ان وصل يصدق لانه
رجوع بيان وان فصل لا م وفى من غصب او وديعة ان ادعى احد هذه صدق
الا فصلا فى الاخيرين س اى ان قال له على الف من غصب او وديعة الا انها
زيوف او نبهرجة صدق وصل ام فصل وان قال ستوقة او رصاص
فان وصل صدق وان فصل لا والفرق بين المبيع والقرض وبين الغصب
والوديعة ان الاولين يقعان على الجياد فان فسر الدراهم بغير الجياد
يكون رجوعا والغصب والوديعة يقعان على الكل فذكر والستوقة والرصاص
ليسا من جنس الدراهم وانما يسميان دراهم مجازا فيكون بيان تغيير ان وصل
صدق وان فصل لا م وصدق فى غصبت ثوبا او جاء بمعيب وفى على الف
و فى على الف درهم درهم الا انه ينقص كذا متصلا وان فصل لا س لان
الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا م ولو قال اخذت منك الفا وديعة فهلكت
وقال الاخر بل غصبتنى وفى اعطيته وديعة وقال الاخر غصبته لا س
والفرق ان فى الاول اقر بوجوب الضمان وهو الاخذ وفى الثانى لم يقر

بذلك بل الاخر يدعى عليه الغصب وهو ينكر فالقول له م فى هى كانت
وديعة لى عندك فقال هو لى اخذه س اى المقر له لانه اقر بيده ثم ادعى
انه كان لى فاخذته فسلمه الى المقر له ويقيم البينة م وصدق من قال اجرت
فرسى او ثوبى هذا فركبه او لبسه ورده او خاطه ثوبى هذا بكذا فقبضته
س هذا عند ابى ح وعندهما يجب ان يسلم الى المقر له ثم يدعيه كما فى مسئلة
الوديعة وهو القياس وجه الاستحسان ان فى الاجارة لم يثبت يد الاجر لم يثبت
مطلقا بل يده ضرورة لاجل الانتفاع فبقى فيما وراء الضرورة فى حكم يد الموجر
بخلاف الوديعة باب من الاقرار ودين صحته مطلقا س اى سواء علم سببه
او علم بالمقدار م ودين مرضه س المراد مرض الموت م بسبب معروفة
بلا اقرار كبدل ما ملكه او اتلفه او مهر عرسه سواء و قدما على اقر به
فى مرضه س هذا عندنا وعند الشافعى هذا يساوى الاولين لاستواء السبب
وهو الاقرار ولنا ان اقرار المريض وقع بما يتعلق به حق الغير م والكل
على الارث وان شمل ماله س اى الديون الثلاثة وهى دين الصحة ودين
الصحة دين المرض بسبب معلوم ودين المرض الذى علم بمجرد الاقرار
مقدم على الارث وان شمل جميع المال م ولا يصح ان يخص س اى المريض مرض
الموت م غريما بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه الا ان يصدق البقية س اى
بقية الغرما فى الدين وبقية الورثة فى الاقرار لوارث م وان اقر س
اى المريض م بشىء لرجل ثم ببنوته ثبت وبطل ما اقر وصح ما اقر لاجنبية
م ولو اقر ببنوة غلام جهل نسبه يولد مثله لمثله س اى مثل الغلام

يثبت

يثبت يولد مثله لمثله م وصدقه الغلام ثبت نسبه ولو فى مرض وشارك
الورثة س تصديق الغلام انما يشترط اذا كان ممن يعبر وان لم يعبر
المقر يثبت نسبه و يشارك الورثة بلا تصديق م وصح اقرار الرجل و
المرأة بوالدين والولد والزوج والمولى و شرط تصديق هولاء كما شرط
تصديق الزوج او شهادة القابلة فى اقرارها بالولد س يكفى شهادة
امرأة واحدة وذكر القابلة خرج مخرج العادة م وصح التصديق بعد موت
المقر الا من الزوج بعد موتها مقره س وصح التصديق هذا عند ابى ح
لان حكم النكاح ينقطع بالموت فلا يصح تصديق الزوجة بعد انقطاعها
بخلاف تصديق الزوجة لان حكم النكاح باق بعد الموت لوجوب العدة
وعندهما يصح باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث باق بعد الموت
لوجوب العدة وعندهما باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث باق بعد
الموت له ان التصديق يستند الى الاقرار والارث ح معدوم م ولو اقر بنسب
من غير ولاد كاخ وعم لا يصح س لانه تحميل النسب على الغير م ويرث الا مع
وارث وان بعد ومن اقر باخ وابوه ميت شارك فى الارث بلا نسب س
لان الميراث حقه فيقبل منه اقراره واما النسب ففيه تحميل على الغير م ولو اقر
احد ابنى ميت له على اخر دين بقبض ابيه نصفه فلا شىء له والنصف للاخر
س اذا كان لزيد على عمرو مائة درهم فاقر احد ابنى زيد ان زيدا قبض خمسين
فلا شىء للمقر والباقى لاخيه لان اقرار المقر يصير الى نصيبه كتاب الصلح
هو عقد يرفع النزاع صح مع اقرار و سكوت وانكاره س اى مع

مع اقرار المدعى عليه او سكوته او انكاره وعند الشافعي لا يصح الا
في صورة الاقرار م فالاول كبيع ان وقع عن مال بمال فيجري فيه الشفعة و
الرد بالعيب وخيار روية او شرط س سواء صولح عن دار او على دار فللشفيع
الشفعة ويثبت الرد والخيارات الثلاثة لكل واحد من المدعي و
المدعى عليه في بدل الصلح والمصالح عنه م ويفسده جهالة البدل وما
استحق من المدعي يرد المدعي حصته من العوض وما استحق من البدل
رجع بحصته من المدعي وكاجارة ان وقع عن مال بمنفعة فشرط التوقيت
س اي اذا كان البدل منفعة يعلم بالتوقيت كالخدمة وسكنى الدار
بخلاف ما اذا وقع الصلح عن المال على نقل هذا الشيء من هنا الى ثمه م
ويبطل بموت احدهما في المدة والاخيران س اي الصلح عن سكوت او
انكار م معاوضة في حق المدعي وفداء يمين وقطع نزاع في حق الاخر
فلا شفعة في صلح عن دار مع احدهما س اي مع السكوت او الانكار م وتجب
على دار س لانه ان صولح عن دار ففي زعم المدعى عليه لم يجد له ملكه
وزعم المدعي ليس بحجة على المدعى عليه فلا تجب الشفعة واذا صولح على
دار ففي زعم المدعي انه اخذها عوضا عن حقه فيواخذ بزعمه فتجب الشفعة
م وما استحق من المدعي رد المدعي حصته من العوض ورجع بالخصومة فيه
س اي يخاصم المستحق فيما استحقه م وما استحق من البدل رجع الى الدعوى
في كله او بعضه س اي اذا استحق بعض البدل من يلي المدعي رجع الى
دعوى حصة ما استحق من المصالح عنه وان استحق كله رجع الى دعوى الكل

وفي الصلح مع الاقرار اذا استحق البدل رجع الى المبدل لوجود اقرار المدعى
عليه وفي السكوت والانكار رجع الى دعوى المبدل م ولو صولح عن بعض دار
يدعيها لم يصح وحيلته ان يزيد في البدل شيئا او يبريه عن دعوى الباقي
س انما لم يصح لان بعض الدار لا يصلح عوضا عن الكل فاذا زاد المبدل شيئا كدرهم
او ثوب يكون لكل الشيء عوضا عما بقي في يد المدعى عليه وان ابراه المدعي
عن دعوى الباقي يصح ايضا لان هذه براءة عن دعوى الاعيان وهي صحيحة
وان لم يكن البراءة عن الاعيان صحيحة والفرق بينهما يظهر فيما اذا كانت
الدار في يد المدعى عليه كما اذا مات واحد وترك ميراثا فابرا واحد عن
نصيبه لا يصح لانه بهذه براءة عن الاعيان م وصح الصلح عن دعوى المال والمنفعة
س قيل صورة الصلح عن دعوى المنفعة ان يدعي على الورثة ان الميت اوصى
بخدمة هذا العبد وانكر الورثة وانما يحتاج الى ذكر لان الرواية محفوظة
انه لو ادعى استيجار عين والمالك ينكره ثم صالح لا يجوز م والجناية في النفس
وما دونها عمدا او خطاء والرق ودعوى الزوج النكاح وكان عتقا
بمال وخلعا س اي ان كان الصلح بمال عن دعوى الرق عتقا بمال فان كان الصلح
عن الاقرار كان عتقا بمال في حقهما حتى يثبت الولاء الا ان يقيم البينة فكان
الصلح خلعا في دعوى الزوج النكاح ففي الاقرار يكون خلعا مطلقا وفي الاخرين
في زعم الزوج لا في زعمها حتى لا يجب عليها العدة وان تزوجت زوجا اخر جاز
في القضاء واما فيما بينها وبين الله فان علمت انها كانت زوجة للاول لا يحل لها
التزوج في عدته وان علمت انها لم يكن حل م ولم يجز عن دعوى ها النكاح

فقي الواقعة ا
س ذكر في الهداية ان في بعض نسخ مختصر القدوري جواز الصلح بان يجعل بدل
الصلح زيادة في المهر وفي بعض النسخ عدم الجواز ففي الهداية اختاره هذا
لان الصلح ان جعل عنه فرقة فالعوض لم يجعل الا من جانبها وان لم يجعل
لا يقع في مقابلة شيء م ولا عن دعوى حد س لانه حق الله تعالى م ولا لو قتل
ماذون له عمدا او صالح عن نفسه س لان رقبته ليست من تجارته فلا يجوز
له التصرف فيها م وصح عن نفس عبد له قتل رجل عمدا س لان عبده من
كسبه فيصح تصرفه واستخلاصه م والصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته
او عرض س هذا عند ابي ح واما عندهما لا يصح باكثر من القيمة الا ان يكون
زيادة يتغابن الناس فيها لان حقه في القيمة والزائد ربا وله ان حقه في
الهالك باق واعتياضه باكثر من قيمته لا يكون ربا لان الزائد على المالية
في مقابلة الصورة م وفي موسر اعتق نصفا له وصالح عن باقيه باكثر من نصف
قيمته بطل الفضل س هذا بالاتفاق اما عندهما فظاهر واما عنده فلان
القيمة منصوص عليها هنا فلا تجوز الزيادة عليها وثمه غير منصوص عليها
م ولو صالح بعوض صح س لا وان كان قيمته اكثر من نصف قيمة العبد م و
بدل صلح عن دم عمد او بعض دين يدعيه يلزم الموكل لا وكيله س لان في هاتين
الصورتين ليس بمنزلة البيع اما في الاول فظاهر واما في الثاني فلانه اخذ
البعض وحط الباقي فترجع فيترجع الحقوق الى الموكل م الا ان يضمنه م
اي الوكيل م يكون البدل عليه لاجل الكفالة م وفيما هو كبيع لزم وكيله
س اي فيما يكون الصلح عن مال على مال من غير جنس المصالح عنه ويكون مع

مع الاقرار م وان صالح فضولي وضمن الثمن او اضاف الى ماله او اشار الى نقد او
عرض بلا نسبة الى نفسه او اطلق ونقد صح وان لم ينقد ان اجاز المدعى عليه لزمه
لزمه البدل والا رد س اي صالح الفضولي عن جانب المدعى عليه مع المدعي
وضمن بدل الصلح او قال صالحتك على الف درهم من مالي او الى هذا او على عبدي
هذا او قال صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد او قال صالحتك على الف درهم
ونقده ففي هذه الصور صح الصلح وان لم ينقد الالف انما جاز المدعى لزمته والا
فلا م وصلحه عن بعض جنس ماله عليه اخذ البعض حقه وحط لباقيه لا معاوضة
س لان بعض الشيء لا يصلح معاوضة للكل م فصح عن الف حال بلا مائة حالة
او على الف موجل س ففي الاول يكون اسقاطا لما فوق المائة وفي الثاني
يكون اسقاط الوصف الحلول م او عن الف جياد على مائة زيوف س لانه
يكون اسقاطا لما فوق المائة واسقاطا لوصف الجودة في المائة ففي هذه
يصح الصلح ولا يشترط قبض بدل الصلح م ولم يصح عن دراهم بلا دنانير موجلة
س لان هذا الصلح معاوضة فيكون صرفا فيشترط قبض الدنانير قبل الافتراق
م او عن الف موجل على نصفه حالا س لان نصف الحلول يكون في مقابلة
خمسمائة وليس كمال م او من الالف سود على نصفه بيضا س لانه يكون
معاوضة الف سود بخمسمائة وزيادة وصف م ومن امر باداء نصف دين
عليه غدا على انه بريء مما زاد ان قبل بري وان لم يف عاد دينه س اي قال
اد الي خمسمائة غدا على انك بريء من الباقي فقبل بري وان لم يود الخمسمائة
في الغد عاد دينه وهذا عند ابي ح ومحمد وعند ابي يوسف لا يعود دينه

لان البراءة مطلقة لان كلمة على للعوض واذا النصف لا يصلح عوضا للبراءة
فبقي البراءة مطلقة ولهما ان على الشرط فيكون البراءة بالشرط مقيدة فتفوت بفواته
وفيه نظر لان كلمة على دخلت على البراءة فهذا التعليل انما يصح لو قال ابراتك
عن خمسمائة على ان تودي الخمسمائة الاخرى ويمكن ان يجاب بانه في اللفظ
هكذا لكن في المعنى كل واحد مقيد بالاخر لانه ما رضي بالبراءة مطلقا بل البراءة
على تقدير اداء الخمسمائة فصارت البراءة مشروطة بالاداء فاذا لم يوجد عاد حقه
من الملا النصف م وان لم يوقت لم يعد س اي ان لم يوقت الاداء بل اي خمسمائة
ولم يقل غدا ففي هذه الصورة ان لم يود الدين لم يعد دينه لانه براءة مطلقا م
وكذا لو صالح من دينه على نصفه يدفعه اليه لم يعد دينه لانه ابراه غدا وهو
بري مما فضل على انه لم يدفعه غدا فالكل عليه س ففي هذه الصورة ان
قبل بري عن الباقي وان لم يود في الغد فالكل عليه كما في المسئلة الاولى
وهذا بالاجماع م فان ابراه عن نصفه على ان يعطيه ما بقي غدا فهو بري اذى
الباقي او لى س وقد علل في هذه الصورة بما علل ابو يوسف في المسئلة
الاولى لان الابراءة مقيد بالشرط ههنا كما في المسئلة الاولى م ولو علق صريحا
س اي قال ان اديت الي كذا فانت بري من الباقي م لا يصح س لان
الابراء المعلق تعليقا صريحا لا يصح م كان اديت الي كذا او اذا او متى س
فان الابراء فيه معنى التمليك ومعنى الاسقاط فالاسقاط لا ينافي تعليقه بالشرط
والتمليك ينافيه فراعينا المعنيين وقلنا ان كان التعليق صريحا لا يصح
وان لم يكن صريحا كما في الصور المذكورة يصح م وان قال لاخر لا اقر لك بمالك
سرا

حتى تاخذ عني او تحط ففعل صح عليه ولو اعلن اخذ الكل ولو صالح احد رب
دين عن نصفه على ثوب اتبع شريكه غريمه بنصفه او اخذ نصف الثوب
من شريكه الا ان يضمن ربع الدين س فان الشريك ان ضمن له ربع الدين فلا حق
له في الثوب هذا اذا كان الدين مشتركا بينهما بان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع
صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك
فان كل ما اخذه احد الشريكين فللاخر اتباعه م ولو قبض شيا من الدين شاركه
شريكه فيه ورجعا على الغريم بما بقي س اي لا يكون للغريم ان يقول للذي اعطاه
نصف الدين اني قد اعطيتك حقك وليس لك علي شيء فان ما اعطاه اياه مشترك
بينه وبين شريكه م ولو شرى بنصفه شيا ضمنه شريكه ربع الدين او اتبع غريمه س
اشترى احد الشريكين بنصفه من الغريم شيا فللشريك الاخر ان يضمنه ربع الدين
لانه صار قابضا نصف الدين بالمقاصة فيضمنه شريكه الربع بخلاف مسئلة
الصلح فانه اذا اخذ الثوب بطريق الصلح عن النصف ومبنى الصلح على الحط فالظاهر
ان قيمة الثوب اقل من نصف الدين فلو ضمنه ربع الدين يتضرر اخذ الثوب
فلاخذ الثوب ان يقول اني ما اخذت الا الثوب فان شئت خذ نصفه بخلاف
مسئلة الشراء اذ مبناه على المماكسة فلا يتضرر المشتري بضمان لربع الدين م و
في الابراء عن حظه والمقاصة بدين سبق لم يرجع الشريك س اي اذا ابرا
احد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع الشريك الاخر على ذلك الشريك لان الابرا
اتلاف لا قبض وكذا ان وقعت المقاصة بدينه السابق صورته لزيد على
على عمرو خمسون درهما فباع عمرو وبكر عبدا مشتركا بينهما من زيد بمائة

درهم حتى وجب لكل منهما على زيد خمسون درهما فوقعت المقاصة بين
الخمسين التي وجبت لعمرو على زيد وبين الخمسين التي كانت لزيد على عمرو فليس
لبكر ان يقول لعمرو انك قبضت الخمسين التي وجبت لبكر على زيد حيث وقعت المقاصة
بينها وبين الخمسين التي كانت لزيد عليك فاد الي نصفها وانما لا يكون له ذلك
لان عمرو اقضى دينه بالمقاصة لا قابضا شيا م ولو ابرا عن البعض قسم الباقي
على سهامه س اي اذا كان الدين بين الشريكين نصفين فابراه احدهما عن
نصف نصيبه وهو الربع قسم الباقي اثلاثا لانه بقي له ربع وللاخر نصف م وبطل
صلح احد ربي سلم عن نصفه على ما دفع س اي اذا اسلم احد رجلان في كر ورأس
مالهما مائة وسلم كل واحد خمسين درهما ثم صالح احدهما عن نصف كره بالخمسين
التي دفعها الى المسلم اليه واخذ الخمسين فهذا الصلح لا يجوز عند ابي ح ومحمد وعند
ابي يوسف يجوز كما لو اشتريا واقال احدهما في نصيبه لهما انه لو صح في نصيبه خاصة
لزمه قسمة الدين في الذمة ولو جاز في نصيبهما لا بد من اجازة الاخر ولم يوجد م
فان اخرج احد الورثة عن عوض او عقار بمال او ذهب بفضة او عكسه او النقدين
بهما صح قل بذله او لا س انما يصح عن النقدين اي الدراهم والدنانير بهما سواء
قل البدل او كثر لانه يصرف الجنس الى خلاف الجنس على ما عرف في كتاب الصرف
م وفي نقدين وغيرهما باحد النقدين لا الا ان يكون المعطى اكثر من قسطه من ذلك
الجنس س اي اذا كان المعطى مائة درهم يجب ان يكون المائة اكثر من حصته من الدراهم
ليكون ما يساوي حصته في مقابلتها وما فضل في مقابلة غير الدراهم وذكر لان
الصلح لا يجوز بطريق الابراء لان التركة اعيان والبراءة من الاعيان لا يجوز
م

م وبطل الصلح ان شرط فيه لهم الدين من التركة س يعني ان اخرج احد الورثة
فشرط ان يكون الدين لبقية الورثة بطل الصلح لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين و
تذكر لصحة الصلح حيلا فقال م فان شرطوا براءة الغرماء منه او قضوا نصيب
المصالح منه تبرعا او اقرضوا قدر قسطه وصالحوا عن غيره واحالهم بالقرض على الغرماء
صح س الحيلة الاولى ان يشترطوا ان يبرأ الغرماء عن حصته من الدين ويصالح عن
اعيان التركة بمال وفي هذا الوجه فايدة لبقية الورثة ان المصالح لا يبقى له
على الغرماء حق لان حصته تصير لهم والثانية ان بقية الورثة يؤدون الى المصالح
نصيبه نقدا ويحيل لهم حصة الدين على الغرماء وفي هذا الوجه يتضرر
بقية الورثة لان النقد خير من الدين والثالثة وهي احسن الطرق وهي الاقراض
فلنفرض ان حصة المصالح من الدين مائة درهم ومن العين مائة ايضا وبدل الصلح
عن الدراهم فلا بد ان يكون بدل الصلح اكثر من مائة وهو مائة وعشرة دراهم
فيقرضونه مائة ويحيلهم بالمائة على الغرماء ثم يقبلون الحوالة ثم يصالحونه
من غير الدين على عشرة فان كان غير الدين بحيث يجوز الصلح عنه بعشرة فظاهر
وان لم يكن يزاد على العشرة شيء اخر كسكين مثلا ليكون العشرة في مقابلة
العشرة والباقي في مقابلة السكين م وفي صحة صلح عن تركة جهلت على مكيل
او موزون اختلاف س فعند بعض المشايخ لا يجوز لشبهة الربا وعند البعض
يجوز لان فيها شبهة شبهة الربا ولا اعتبار لها لانه يحتمل ان لا يكون في التركة
بدل الصلح وعلى تقدير ان يكون يحتمل ان يكون زائدا على بدل الصلح فاحتمال
الاحتمال يكون شبهة الشبهة م ولو جهلت وهي غير المكيل والموزون في يد

في يد البقية صح في الاصح س وجه عدم الصحة ان هذا الصلح بيع لا ابطال لان
البراءة من الاعيان لا تجوز واذا بيعا فاحد البدلين مجهول فلا يصح ووجه
الصحة ان التركة اذا كانت في يده بقية الورثة فالجهالة لا تفضي الى المنازعة
فتجوز م وبطل الصلح والقسمة مع دين محيط ولا يصالح قبل القضاء في غير
محيط ولو فعل قالوا صح س اي ينبغي ان لا يصالح قبل قضاء الدين في دين
محيط ولو صالح فالمشايخ قالوا صح لان التركة لا تخلو عن قليل دين
والداين قد يكون غائبا فلو جعلت التركة موقوفة تتضرر الورثة
والداين لا يتضرر لان للورثة قضاء دينه م ووقف قدر الدين وقسم
الباقي استحسانا ووقف الكل قياسا س وجه القياس ان الدين
يتعلق بكل جزء من التركة ووجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة و
من المسائل المهمة ان هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى ام لا فبعض
الناس يقولون يشترط لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقا مجهولا
في دار فصولح على شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق
ولا شك ان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة
مسائل تؤيد ما قلنا كتاب المضاربة وهي عقد شركة في الربح بمال
من رجل وعمل من اخر وهي ايداع اولا وتوكيل عند عمله وشركة ان
ربح وغصب ان خالف وبضاعة ان شرط كل الربح للمالك وقرض
ان شرط للمضارب س اعلم ان في هذه العبارة تساهلا وهو ان
المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح فكيف يكون بضاعة

او قرضا

او قرضا وانما قال ذلك بطريق التغليب والحق ان يقول ان للمضاربة ايداع
وتوكيل وشركة وغصب ودفع المال اخر ليعمل فيه بشرط ان يكون الربح للمالك
بضاعة وللعامل قرض فنظم دفع المذكور في سلك المضاربة تغليبا م وجاز
فاسدا ان فسدت فلا ربح له عنده س اي لا ربح للمضارب بعقد الفاسد م
بل اجر عمله ربح ام لا ولا يزاد على ما شرط خلافا لمحمد ولا يضمن المالك فيها س
اي الفاسدة م كما في الصحيحة ولا يصح الا بالمال ويصح فيه الشركة ويتسلمه
الى المضارب وشيوع الربح بينهما فتفسد ان شرط لاحدهما زيادة عشرة
س اعلم ان كل شرط يقطع الشركة في الربح او يوجب جهالة الربح يفسدها و
وما عداها من الشروط الفاسدة التي تفسد البيع المضاربة بل تبطل ذلك
الشرط وكذا اشتراط الوضيعة على المضارب م وللمضارب في مطلقها ان يبيع
بنقد ونسيئة الا باجل لم يعهد س المراد بالمطلق ما لم يقيد بزمان او
مكان او نوع من التجارة م وان يشتري ويوكل بهما س اي بالبيع
والشراء م ويسافر س عند ابي يوسف ليس له ان يسافر وعن ابي ح ان
دفع اليه في بلده ليس له ان يسافر وان دفع اليه في غير بلده فله ان يسافر
الى بلده م ويبضع ولو رب المال ولا تفسد به س اي لا تفسد المضاربة
بان يبضع رب المال خلافا لزفر م ويودع ويرهن ويرتهن ويوجر
يوجر ويستاجر ويحتال بالثمن على الايسر والاعسر س اي يقبل الحوالة م
وليس له ان يضارب الا باذن المالك او باعمل برايك س الضابط ان الشيء
ان الشيء لا يتضمن مثله بل يتضمن دونه كما لا يودع ونحوه م ولا يقرض

او يستدين وان قيل له ذلك س اي اعمل برايك م ما لم ينص عليها س اي
الاستدانة وانما يصح المضاربة باعمل برايك دون الاقراض لان المضاربة
من صنيع التجار وهي مجلبة للربح بخلاف الاقراض اذ لا فائدة فيه م ولو شرى
بالمال برا وقصر او حمل بماله وقيل له ذلك س اي اعمل برايك م فمتطوع
س لانه لا يملك الاستدانة وان صبغه احمر فهو شريك بما زاد ودخل تحت
اعمل برايك كالخلطة س اي اذا قال اعمل برايك فصبغه احمر يكون شريكا
بما زاد ويدخل الصبغ تحت اعمل برايك وكذا الخلط بماله بخلاف القصار
لانه لا يختلط به شيء من ماله وانما قال فصبغه اسود فانه لا يدخل تحت
اعمل تحت اعمل برايك عند ابي ح لان السواد نقصان عنده واما ساير
الالوان غير السواد فكالحمرة م فلا يضمن س اي بصبغه احمر او بالخلط
او بالخلط بماله اذا قال اعمل برايك م وله حصة ان بيع وحصة الثوب
في المضاربة م س اي في مال المضاربة م ولا ان يجاوز بلدة او سلعة
او وقتا او شخصا عينه رب المال فان جاوز عنه ضمن وله ربحه ولا ان يزوج
عبدا او امة من مالها س اي من مال المضاربة م ولا ان يشتري من يعتق
على رب المال س اما لكونه قريبه او قال رب المال ان اشتريت فلانا فهو
فهو حر م ولو شرى كان له لا لها س اي كان للمضارب لا للمضاربة م ولا
من يعتق عليه ان كان ربح ولو فعل ضمن وان لم يكن ربح صح فان زادت
قيمته عتق حصته ولم يضمن شيئا لا شيء لانه لا صنع له في زيادة القيمة
م ويسعى العبد في قيمة حصته منه س اي في قيمة حصة رب المال من العبد

م

امة قد ولدت ولدا مساويا الفا

م مضارب بالنصف شرى بالفها فادعاه فصارت قيمته الفا ونصفه سعى
لرب المال في الف وربعه او اعتقه ولرب المال بعد قبض الفه تضمين المدعي نصف
قيمتها س وجه ذلك ان الدعوة صحيحة في الظاهر حملا على فراش النكاح لكن
لم ينفذ لعدم الملك لان مال المضاربة اذا صار اعيانا كل واحد يساوي راس
المال لا يظهر الربح بل كل واحد يصلح ان يكون راس المال لانه يمكن ان يهلك ما
سواه ويبقى واحد فقط فلا رجحان لاحد لكونه راس مال او ربحا فاذا ازدادت
القيمة بعد الدعوة حتى صار قيمة الولد الفا وخمسماية ظهر الربح فنفذت
الدعوة السابقة وثبت النسب وعتق الولد لقيام ملكه في البعض ولا يضمن
لرب المال شيا لان عتقه بالدعوة والملك موخر فيضاف اليه ولا صنع له فيه
لانه ضمان اعتاق فلا بد من صنع فله الاستسعاء في راس المال ونصف الربح او
الاعتاق عند ابي ح فاذا قبض الالف له ان يضمن المضارب الذي ادعى الولد
نصف قيمة الام لان الالف المأخوذ صار راس المال لتقدمه استيفاء فالجارية
كلها ربح لكن تعذرت الدعوة السابقة وصارت ام ولد فيضمن نصف قيمتها لانه
ضمان تملك فلا يشترط له صنع باب لا يضمن المضارب بدفعه مضاربة بلا
اذن الى ان يعمل الثاني في ظاهر الرواية وهو قولهما والى ان يربح في رواية الحسن
عن ابي ح س وجه الاول ان الدفع ايداع وهو يملكه فاذا عمل تبين انه مضارب
فيضمن ووجه الثاني ان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع وهو يملكها
فاذا ربح ثبت الشركة فيضمن كما لو خلط بغيره وعند زفر يضمن بمجرد الدفع
م فلو اذن بالدفع فدفع بالثلث وقيل له ما رزق الله تعالى فبيننا

يد و الملك

نصفان فنصف ربحه للمالك وسدسه الاول وثلثه للثاني وان قيل مارزقك
فلي الله فكل ثلث س لان المالك قد اذن بالدفع مضاربة فللمضارب الثاني
ما شرط له المضارب الاول فما رزق الله المضارب الاول الثلثان نصفهما بينه
وبين رب المال م ولو قيل مارزقت وضع بالنصف فللثاني نصف ولهما نصف
س لان ربح المضارب الاول النصف وهو مشترك بينه وبين رب المال م
ولو قيل مارزق فلي نصف او مافضل فنصفان وقد وضع بالنصف فنصفه
للمالك ونصفه للثاني ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه فللمالك و
الثاني شرطهما وعلى الاول سدس س لان للمالك النصف وللمضارب الثاني
الثلثان فيضمن المضارب الاول السدس م وصح شرط للمالك ثلثا ولعبده
ثلثا يعمل معه س اي مع المضارب م ولنفسه ثلثا ويبطل بموت احدهما
ولحاق المالك مرتدا ش بخلاف لحاق المضارب بدار الحرب مرتدا حيث
لا تبطل المضاربة لانه له عبارة صحيحة م ولا ينعزل حتى يعلم عزله س
اي عزل رب المال المضارب لا ينعزل حتى يعلم بعزله م فلو عزل فله
بيع عرضها ثم لا يتصرف في ثمنه ولا في نقد بنقض بالفاء والمعجمة اي صار نقدا
م وتبدل خلافه به استحسانا س اي تبدل نقد بنقض لكنه خلافه جنس راس
المال بان كان راس المال دراهم والنقد دنانير او بالعكس وفي القياس لا يبدله
لوجود العزل ولا ضرورة بخلاف العروض وجه الاستحسان ان الربح لا يظهر
الا عند اتحاد الجنس فتحققت الضرورة م ولو افترقا وفي المال دينه لزمه
اقتضا دينه ان كان ربح والا لا س لانه ان كان ربح فهو يعمل بالاجرة وان لم يكن

ينقض في نسخ راس المال س

ربح فهو متبرع في العمل م ويوكل المالك به س اي ان لم يكن ربح فالمضارب
بعد الافتراق يوكل المالك بالاقتضا فان المشتري لا يدفع الثمن الى رب
المال لان الحقوق ترجع الى الوكيل فلا بد من توكيل فكلا المضارب المال
م وكذا ساير الوكلا س اي امتنع ساير الوكلا عن الاقتضا يوكلون الملاك م
كالبياع والسمسار يجبران عليه س المراد بالبياع الدلال فانه يعمل بالاجرة
والسمسار هو الذي يجلب اليه الحنطة ونحوها ليبيعها فهو يعمل بالاجرة
ايضا فيجبر على تقاضي الثمن م وما هلك صرف الى الربح اولا فان زاد على
الربح لم يضمنه المضارب ش لانه امين ص فان قسم الربح
منسخ عقدها ثم ... عقدت ... الماء او ...
بتراد الربح س اي فسخ العقد والمال في يد المضارب ثم عقدا فهلك
المال م وان لم يفسخ ثم هلك ترادا واخذ المالك ماله وما فضل قسم
وما نقص لم يضمنه المضارب ونفقة مضارب عمل في مصره من ماله
كدوايه س نفقة المضارب مبتداء في ماله خبره وان مضى المضارب
سواء كان في المصر او في السفر فالدوا في ماله وعن ابي ح الدوا يلزم النفقة
م وفي سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن
في موضع يحتاج اليه وركوبه كراء او شراء او علفه في مالها بالمعروف وضمن
الفضل س اي النفق زايدا على المعروف ضمن الفضل م ورد ما بقي في يده بعد
قدومه مصره الى مالها س اي ما بقي من الطعام ونحوه م وما دون سفر
يغدوا اليه ولا يبيت باهله كالسوق وان بات كسوق مصره فان ربح اخذ

رب المال ما انفق من راس ماله س اي اخذ من الربح ما انفق المضارب
من راس المال حتى يتم راس المال فان فضل شيء قسم م فان رابح متاعها
حسب نفقة لا نفقة نفسه س اي لو رابح وقال قام علي بكذا يحتسب
فيه ما انفق على المتاع من كراء حمله ونحو ذلك ولا يحتسب نفقة المضارب م
مضارب بالنصف شرى بالفيه اي باعه بالفين وشرى بهما عبدا فقدا لها
في يده غرم المضارب ربعها والمالك الباقي وربع العبد للمضارب وباقيه
لها وراس المال الفان وخمسمائة ورابح على الفين فقط س اي اشترى
بالالفين عبدا ولم يدفعها الى البايع حتى ضاع الفان في يد المضارب
غرم المضارب ربع الالفين لانه ملك المضارب والمالك ثلاثة الارباع
فاذا دفعها يصير راس المال الفين وخمسمائة لان رب المال دفع اولا
الفا ثم دفع الفا وخمسمائة فان باعه مرابحة يقول قام علي بالفين وحوله
فقط اي لا يقول بالفين وخمسمائة لان الشراء وقع بالفين فلا يضم
الوظيفة التي وقعت بسبب الهلاك في يد المضارب م فلو بيع بضعفها
فحصتهما ثلاثة الاف والربح منها نصف الف بينهما س اي ان بيع باربعة
الاف فثلاثة الاف حصة المضاربة والالف ملك المضاربة خاصة ثم
ثلاثة الالف يرفع منها راس المال وهو الفان وخمسمائة يبقى الربح خمسمائة
ونصفها لرب المال ونصفها للمضارب م ولو شرى من رب المال بالف
عبدا اشتراه بنصفه رابح بنصفه س فقوله شراه بنصفه صفة العبد وضمير
الفاعل في شراه يرجع الى رب المال فالمضارب ان باعه مرابحة يقول

انتقد بالفي نحويا وباعه بالفين واشترى

قام علي بنصف الالف لان شرى المضارب من رب المال وان كان جايزا
ففيه شبهة العدم ومبنى المرابحة على الامانة فيعتبر اقل الثمنين م ولو
شرى بالفها عبدا يعدل ضعفه فقتل رجلا خطا فربع الفدا عليه وباقيه
على المالك س اي اذا امتنعا من الدفع واختارا الفدا يعني ارش الجناية
يفديان بقدر الملك والعبد ربعه للمضارب لان راس المال الف والعبد يساوي
الفين م فاذا فديا خرج عنها فيخدم المضارب يوما والمالك ثلاثة ايام س
اي يخرج العبد من المضاربة لان قضا القاضي بانقسام الفدا يتضمن انقسام
العبد والمضاربة تنتهي بالقسمة م ولو شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل
نقده رفع رب المال مثله ثم ثم س اي اذا دفع رب المال ثمنه وهلك في يده
م وجميع ما دفع راس ماله وصدق مضارب قال معي الف وقد دفعه الي الف و
ربحت لا مالك وقال الكل دفعت س وعند زفر هو القول الاول لابي ح القول
لرب المال لانه ينكر دعوى المضارب الربح ولنا ان الاختلاف في مقدار المقبوض
فالقول للقابض مع اليمين م ولو قال من معه الف هو مضاربة زيد وقد
ربح صدق زيد ان قال بضاعة س اي صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى
الربح او دعوى تقويمه على المضارب م كما لو قال قرض وقال زيد بضاعة
او وديعة س اي صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التمليك م ولو قال المالك
عينت نوعا صدق المضارب ان جحد س اي مع اليمين لان الاصل في المضاربة
العموم بخلاف الوكالة لان الاصل فيها الخصوص م ولو ادعى كل نوعا صدق المالك
س اي مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته كتاب الوديعة هي امانة

المضارب على ان يدفعها الى البايع
يدفع رب المال الى مثله مرة اخرى
وهكذا ان هلك في يده

ترکت للحفظ فلا يضمنها المودع ان هلکت س ای بلا تعد منه م ولو حفظها بنفسه وعياله والسفر بها عند عدم النهي والخوف م والسفر والخروج للسفر والسفر مصدر والسفر للحاصل بالمصدر فاختار المصدر وان نهى عن السفر او کان الطريق مخوفا فسافر فهلك المال ضمن م ولو حفظ بغيرهم ضمن الا اذا خاف الحرق او الغرق فوضعها عند جاره او فلکه اخرى فان حبسها بعد طلب ربها قادرا على التسليم او جحدها منه ثم اقربها او لا م ای جحدها مع رب الوديعة يضمن سواء اقربها بعد الجحود او لا وان قال مع رب الوديعة عند الموت بجير غاصبا م او خلط ماله حتى لا يتميز س فانه ان خلط بخلاف الجنس ينقطع حق المالك اجماعا اتفاقا وکذا ان خلطه بجنسه عند ابی ح وکذا عند ابی يوسف الا اذا خلط ما هو اکثر منه لا بما هو اقل فانه لا ينقطع حق المالك بل يثبت وعند محمد لا بل يثبت الشرکة سواء کان اقل او اکثر م او تعدى المودع فلبس ثوبا او رکب دابتها او انفق بعضها ثم خلط مثله بما بقي او حفظ في دار امر به في غيرها ضمن س ای حفظ في امر المودع بالحفظ في غيرها فقوله ضمن جزاء الشرط وهو قوله فان حبسها الى اخره م وان اختلطت بلا فعله اشترکا ولو زال ضمانه س اذا وضعها في دار اخرى ثم رده الى دار امر المالك بالحفظ فيها زال الضمان ای ان کانت الوديعة بحيث لو هلکت لکانت مضمونة فزال هذا عنه وانما قلنا بهذا لان زوال الضمان حقيقة غير ممکن لان حقيقة زوال الضمان بعد الهلاك لا يمکن ازالة التعدي وعند الشافعي ان ازال التعدي لا يزول الضمان م

ولا يدفع الى احد المودعين حظه بغيبة الاخر س اما اذا کانت الوديعة غير المکيل والموزون فبالاتفاق وان کانت من المکيل والموزون فکذا عند ابی ح خلافا لهما لانه ليس للمودع ولاية القسمة م ولاحد المودعين دفعها الى الاخر فيما لا يقسم ودفع نصفها فحفظ فيما يقسم س ای اذا کانت الوديعة عند رجلين وهي مما لا يقسم يحفظها احدهما باذن الاخر وان کانت مما يقسم لا يجوز لاحدهما ان يدفعها الى الاخر للحفظ بل يقسمان فيحفظ کل واحد نصفه وهکذا هذا عند ابی ح رح وعندهما يجوز الدفع الى الاخر فيما يقسم م وضمن دافع الکل لا قابضه س ای اذا الکل الى الاخر فيما يقسم ضمن الدافع النصف ولا يضمن القابض لان دفع مودع المودع لا يضمن عنده م فلو نهاه عن الدفع الى عياله فدفع الى من له منه بد ضمن وان لا يدفع لا بد له کدفع الدابة الى عبده وشيء يحفظه النساء الى عرسه لا لو امر بحفظها في بيت معين في دار فحفظ في اخر منها س لان بيوت دار واحدة لا تتفاوت فلا فائدة في التعيين بخلاف الدار لان الدار يتفاوتان م فان کان له خلل ظاهر ضمن س ای اذا کان للبيت الذي وضعها فيه خلل ظاهر ضمن ای اذا وقد عين بيتا اخر من هذه الدار ضمن م ولو اودع المودع فهلکت ضمن الاول فقط س هذا عند ابی ح وقالا لا يضمن ايا شاء فان ضمن الاخر رجع على الاول م ولو اودع الغاصب ضمن الى الاجنبي صار غاصبا وفرقه ايا شاء س بالاتفاق فرقها قياسا مودع المودع المودع الغاصب فان المودع اذا دفع الى الاجنبي صار غاصبا وفرق ابو حنيفة بان المودع اذا دفع الى الغير لا يضمن ما لم يفارقه فاذا فارق ترك الحفظ فيضمن ولا يضمن الاخر لانه صار مودعا حيث غاب الاخر ولا صنع له

في ذلك کثوب القته الريح في دار انسان م ولو ادعى کل کل من رجلين الفا مع ثالث او اودعه اياه فنکل لهما فهذا والف اخر عليه لهما س ادعى زيد على عمرو ان هذه الالف التي في يدك لي اودعه اياك وادعى بکر على عمرو کذلك ولا بينة لاحد وعمرو وبکر فالقاضي يحلفه لکل واحد على الانفراد ويبدا بايهما شاء فان تشاحا اقرع بينهما وان نکل لاحدهما يحلفه للاخر فان نکل له ايضا فهذا الالف مع الف اخر عليه يکون لهما لانه اوجب للحق لکل واحد منهما نصف حق کل منهما بنصف حق الاخر فيغرمه واعلم ان النکول هنا يفارق الاقرار فانه اذا اقر لاحدهما يقضي له ولا يحلف للاخر لان الاقرار حجة بنفسه والنکول انما يصير حجة بقضاء القاضي فيجاز تاخير القضاء ليحلف للثاني حتى اذا نکل لاحدهما وقضى القاضي به فعلى رواية فخر الاسلام البزدوي يحلف للثاني فان يقضي بينهما لان القضاء للاول لا يبطل حق الثاني وعلى رواية الخصاف لا يحلف للثاني لان القضاء وقع في مجتهد فيه لان بعض العلماء قال اذا نکل لاحدهما يقضي له وللاخر يحلف للثاني لان النکول کالاقرار وفي الاقرار لا يحلف

کتاب العارية

هي تمليك منفعة بلا بدل س فان اللفظ ينبئ عن التمليك فان الهبة العطية والمنافع قابلة للتمليك کالوصية بخدمة العبد وعند البعض هي اباحة الانتفاع بملك الغير اعلم ان التمليکات اربعة انواع فتمليك العين بالعوض بيع وبلا عوض هبة وتمليك المنفعة بعوض اجارة وبلا عوض عارية م وتصح باعرتك ومنحتك س اصل المنح ان يعطي ناقة او شاة

ليشرب لبنها ثم ترد فروعي فيه اصل الوضع فحمل على العارية م واطعمتك ارضي وحملتك على دابتي واخدمتك عبدي وداري لك سکنى س ای داري لك بطريق السکنى فداري مبتداء ولك خبره وسکنى تمييز عن النسبة الى المخاطب م وعمري سکنى س ای داري لك عمري سکنى فعمري مفعول مطلق الفعل محذوف تقديره اعمرتها لك عمري والعمري جعل الدار لاحد مدة عمره وسکنى تمييزه م فيرجع متى شاء ولا يضمن بلا تعد ان هلکت س هذا عندنا وعند الشافعي العارية مضمونة م ولا تؤجر س لان الشيء لا يستتبع ما فوقه م فان اجرها فعطبت ضمنه المعير ولا يرجع على احد او المستاجر س بالنصب عطف على الضمير المنصوب في ضمنه م ويرجع على موجره ان لم يعلم انه عارية معه س ای ان لم يعلم المستاجر انه عارية مع موجره وانما يرجع عليه للغرور بخلاف ما اذا علم اذ لا غرور من الموجر م ويعار ما اختلف استعماله او لا ان لم يعين منتفعا وما لا يختلف ان عين س ای اذا اعار شيئا ولم يعين من ينتفع به فللمستعير ان يعيره سواء اختلف الاستعمال او لا وان عين يعين بغير ما لا يختلف استعماله وعند الشافعي ليس للمستعير الاعارة لان العارية عنده اباحة الانتفاع والمباح له لا يملك الاباحة وعندنا هي تمليك المنافع فالمستعير لما ملك المنافع کان له ان يملکها غيره م فمن استعار دابة او استاجر مطلقا يحمل ويعير له س ای يحمل م ويرکب ويرکب وايا فعل تعين وضمن بغيره وان اطلق الانتفاع في الوقت والنوع انتفع ما شاء ای وقت وان قيد ضمن بالخلاف الى شر فقط س التقييد اما ان يکون في الوقت دون النوع

او في النوع دون الوقت او فيهما فان عمل على موافقة القيد فظاهر وان
خالف فان كان الخلاف الى مثل او خير لا يضمن والى ما يضمن والى شر يضمن
م ورد ها الى اصطبل مالكها او مع عبده او اجيره مسانهة او مشاهرة او
مع اجير ربها او عبده يقوم على دابته او لا تسليم س اى رد الدابة الى
اصطبل مالكها فهلكت قبل الوصول الى المالك لا يضمن لان هذا تسليم وكذا
ان ارسلها المستعير مع عبده الى المالك فهلكت قبل الوصول اليه وكذا ان
ارسل مع اجيره مسانهة او مشاهرة بخلاف اجيره مياومة اذ ليس في عياله
فيضمن بالتسليم اليه وكذا ان سلمها الى اجير المالك او عبده سواء يقوم
على الدابة او لا فهلكت قبل الوصول الى المالك هو الاصح وقيل يضمن
بالتسليم الى عبده الذى لا يقوم على الدواب فدلت المسئلة على ان
المستعير لا يملك الايداع م كرد مستعار غير نفيس الى دار مالكه س فان هذا
تسليم بخلاف المستعير النفيس كالجوهر حيث لا يرده الا الى المعير م بخلاف
رد الوديعة فالمغصوب الى دار مالكها س فان هذا لا يكون تسليما بل
لا بد من الرد الى المالك وعارية النقدين والمكيل والموزون والمعدود
قرض لانه لا ينتفع بهذه الاشياء الا بالاستهلاك الا اذا عين الانتفاع
كاستعارة الدراهم ليعير الميزان او يزين الدكان وفائدة كونها قرضا
انها لو هلكت في يد المستعير قبل الانتفاع تكون مضمونة م وصح
اعارة الارض للبناء والغرس وله ان يرجع عنها ويكلف قلعهما ولا يضمن
ان اطلق س اى لا يضمن المعير ما نقص البناء والغرس بالقلع ان كانت

الاعارة مطلقة اى غير موقتة م وضمن ما نقص بالقلع ان وقت س اى
وقت الاعارة ورجع عنها قبل ذلك الوقت وانما يضمن للغرور في صورة التوقيت لا الاطلاق
فانه غير مغرور بل اغتر المستعير واعتمد على الاطلاق م وكره الرجوع قبله س اى
قبل الوقت لان فيه خلف الوعد فلو اعار للزرع لا تؤخذ حتى يحصد بيان يجىء وقت
الزرع او لا س لان للزرع نهاية معلومة ففي الترك مراعاة الحقين بخلاف
الغرس اذ ليس له نهاية معلومة م واجرة رد المستعار والمستاجر و
المغصوب على المستعير والموجر والغاصب س لان الرد واجب على
هؤلاء عند طلب المالك ويكتب المعار قد اطعمتني ارضك لا اعرتني اذا اعيرت
للزراعة س اى اذا اعيرت الارض للزراعة فاراد المستعير ان يكتب
كتابا فعند الامام يكتب لفظ الاطعام لانه ادل على الزراعة فان اعارة
الارض قد يكون للبناء وعندهما يكتب الاعارة **كتاب الهبة** هي تمليك
عين بلا عوض وتصح بوهبت ونحلت واعطيت واطعمتك س فان الاطعام
اذا نسب الى الطعام كان هبة واذا نسب الى الارض كان عارية م وجعلت
هذا لك واعمرتك وجعلته لك عمرى س قال النبي عليه الصلاة والسلام
من اعمر عمرى فهي للمعمر له ولورثته من بعده بخلاف ما اذا قال دارى لك عمرى سكنى
فان قوله سكنى يجعله عارية م وحملتك على هذه الدابة بنيتها وكسوتك
هذا الثوب ودارى لك هبة تسكنها س فان قوله تسكنها ليس تفسيرا بل
هو مشورة م في هبة سكنى س اى دارى لك هبة سكنى تمييز فيكون تفسيرا
لما قبله فيكون عارية م او سكنى هبة س اى دارى لك بطريق السكنى حال

كون السكنى هبة اى موهوبة م او نحلى سكنى س النحلى اسم من النحلة وهي
وهي الاعطاء تقديره نحلتها نحلة ثم قوله سكنى تمييز م اى دارى لك بطريق
السكنى حال كون السكنى صدقة عاريته س م او صدقة عارية س اى دارى
لك حال كونها صدقة المنافع موهوبة لك م بطريق العارية حال كونها
هبة فلما قال بالعارية فهم منه المنفعة فمعناه حال كون المنافع موهوبة لك
م وتتم بالقبض الكامل س اى تتم الهبة بالقبض الكامل الممكن في الموهوب
فالقبض الكامل في الموهوب ما يناسب وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح
الدار قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض
على الموهوب بطريق الاصالة من غير ان يكون القبض بتبعية قبض الكل و
فيما لا يحتمل القسمة بتبعية الكل م فيصح ان قبض في مجلسها بلا اذن او
بعده باذن س اى اذا قبض في مجلس الهبة بلا اذن كان قبضا لان الهبة
وقبل الاذن وبعد انقضاء المجلس لا بد ان ياذن الواهب صريحا م كمشاع
لا يقسم س متعلق بقوله فيصح والمراد به اذا قسم لا تبقى منفعة كالرحى
والحمام والبيت الصغير م لا فيما يقسم س اى لا تصح القسمة في مشاع لو قسم
تبقى منفعة عندنا خلافا للشافعي وهذا الخلاف مبنى على اشتراط القبض
هو يقول المشاع محل لصحة القبض كما في البيع ونحوه ونحن نقول القبض
منصوص عليه هنا فلا بد من كماله ولا فرق عندنا بين ان يهب من الشريك
او من الاجنبي والمفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطارئ كما اذا وهب
ثم رجع في البعض الشائع او استحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع

الطارى مفسد م فان قسم وسلم صح س بخلاف ما اذا وهب النصف المشاع ثم
قسم وسلم صح لان تمامها بالقبض وعند القبض لا شيوع م فان
وهب دقيقا في بر او دهنا في سمسم لا وان طحن او استخرج وسلم وكذا السمن
في اللبن س انما لا يجوز لان الموهوب معدوم وقت الهبة بخلاف المشاع
م وهبة لبن في ضرع وصوف على ظهر غنم وزرع ونخل في ارض وتمر في
نخل كالمشاع س اى لا يجوز هذه الهبات لكن لو فصلت هذه الاشياء
عن ملك الواهب وقبض تصح م وتم هبة ما مع الموهوب له بلا قبض جديد
او وصى احدهما او امه وهو معها او اجنبي يربيه وهو معه او زوجها له بعد الزفاف
س اى زوج الطفل الموهوب لها لاجلها لكن بعد الزفاف م وصح هبة
الاثنين دار الواحد س لان الكل يقع في يده بلا شيوع م وعكسه لا س
اى هبة واحد لاثنين دار الا يصح عند ابي ح رح وعندهما صح لان التمليك واحد
فلا شيوع كما اذا رهن من رجلين وله ان هذه هبة النصف من كل واحد
فيثبت الشيوع بخلاف الرهن لان حبوس يثبت لكل واحد بكماله م كتصدق
عشرة على غنيين وصح على فقيرين س اى اذا تصدق بعشرة على غنيين لا يصح عند الامام
وكذا اذا وهب لهما للشيوع وعندهما صح الهبة لانه لا شيوع عندهما كما
في هبة واحد دارا من اثنين وكذا تصح الصدقة على الغنيين يراد بها الهبة
مجازا والهبة جائزة ولو تصدق بعشرة على فقيرين او وهب العشرة
لهما جاز بالاتفاق لان الصدقة يراد بها وجه الله قال عليه الصلاة والسلام
الصدقة تقع في كف الرحمن قبل ان تقع في الفقير فلا شيوع واما الهبة على

على الفقير فهي صدقة والصدقة جائزة فكذا الهبة **باب الرجوع فيها**
ومن وهب فرجع صح س عندنا لقوله عليه الصلوة والسلام الواهب احق
بهبته ما لم يثب اي ما لم يعوض وعند الشافعي لا يصح الا في هبة الوالد لولده
لقوله عليه الصلوة والسلام لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما وهب لولده
ونحن نقول به اي لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه يتملك للحاجة م ومنعه
الزيادة متصلة كبناء وغرس وسمن لا منفصلة س وهي مثل الولد
م وموت احد العاقدين وعوض اضيف اليها ولو من اجنبي فاخذه
عوض هبتك فقبض فلو وهب ما لم يقبض رجع كل هبته وخروجها
عن ملك الموهوب له والزوجية وقت الهبة ولو وهب فنكحها رجع
فابان لا و قرابة المحرمية وهلاك الموهوب وضابطها حروف دمع
خزقه س وقيل بشعر وموانع حق الرجوع في الرجوع في الهبة يا صاحبي
حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم الموت والعين العوض والخاء
الخروج والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك م ورجع في
استحقاق نصف الهبة بنصف عوضها لا في استحقاق نصف العوض حتى
يرد ما بقي س هذا عندنا وعند زفر يرجع بالنصف اعتبارا بالعوض
الاخر لنا انه ظهر بالاستحقاق ان العوض هو الباقي فقط فما لم يرده
لا يرجع بالهبة وانما يكون له حق الرد لانه لم يسقط حق الرجوع الا بالتسليم
له كل العوض ولم يسلم م ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض فلو باع نصفها
او لم يبع شيئا رجع في النصف س لانه له الرجوع في الكل ففي النصف اولى م

م لا يصح الا بتراض او حكم قاض فلو اعتق الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء
صح س اي اعتق الموهوب له الموهوب م ولو منعه فهلك لم يضمن س اي منع
الموهوب له الموهوب عن الواهب بعد ما رجع لكن لم يقض القاضي فهلك
الموهوب في يد الموهوب له لا يضمن وكذا ان هلك في يده قبل قضاء القاضي
لان يده غير مضمونة الا اذا طلبه فمنعه مع القدرة على التسليم م وهو مع احدهما
س اي الرجوع مع التراضي او قضاء القاضي م فسخ من الاصل لا هبة للواهب
فلم يشترط قبضه وصح في المشاع فان تلف الموهوب س اي في يد الموهوب له
م فاستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على واهبه س لان الهبة عقد تبرع
فلا يستحق فيها السلامة م وهي بشرط العوض هبة ابتداء فشرط قبضهما ويبطل
بالشيوع س يجوز ان يكون قبضهما اضافة المصدر الى الفاعل والمفعول
محذوف للدلالة و يجوز ان يكون على العكس م بيع انتهاء فترد بالعيب وخيار
الرؤية وتثبت الشفعة س هذا عندنا وعند زفر والشافعي بيع ابتداء
وانتهاء فترد بالعيب ولان الاعتبار للمعاني قلنا يشتمل المعنيين فنجمع
بينهما ما امكن فان قلت الهبة تمليك العين بلا عوض والبيع تمليك
العين بلا عوض والبيع تمليك بعوض فكيف جمع بينهما وايضا التمليك لا يجري
فيه الشرط فقوله وهبت لك هذا على ان تهب لي كذا صار بمعنى ملكتك هذا بكذا
قلت يحتمل على المعنيين في حالين كالابتداء والبقاء والتمليك لا يجري فيه
شرط يصير به قمارا اما الشرط الذي يصير في المكيل صحيحا فالتمليك لا يأبى فيه
فيكون شرط ابتداء الهبة والمعاوضة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض لكنه

يشترط معنى العوض اعتبارا بما يؤول حتى يتوفر عليه احكام البيع حالة البقاء
لا في الابتداء **فصل** ومن وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها
او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد عليه منها شيئا او يعوضه
منها شيئا صحت ويبطل الاستثناء والشرط س رايت في بعض الحواشي
ان قوله او يعوضه شيئا منها يرجع الى التصديق فانه اذا تصدق بشرط
بشرط العوض بطل الشرط واذا وهب بشرط العوض فالمشروط صحيح اقول
اذا وهب بشرط ان يعوض شيئا فالشرط باطل وشرط العوض انما يصح اذا
كان معلوما فعلم ان قوله او يعوضه يرجع الى الهبة والصدقة م
ولو اعتق الحمل ثم وهب صحت س اي الهبة لان الحمل لم يبق ملكا فكانه
وهب الام الا ما صار كانه وهبها واستثنى الحمل فالهبة جائزة م
ولو دبره ثم وهبها لا س لان الحمل بقي على ملكه فلم يكن كالاستثناء فلا
تنفذ الهبة في الهبة في الحمل فبقي هبة شيء مشغول بملك الواهب
او هبة المشاع م ومن قال لغريمه اذا جاء غد فهو لك او انت منه بري
فهو باطل س لما مر ان التعليق الصحيح في الابراء لا يصح م وجاز العمرى
للمعمر حال حياته ولورثته بعده وهي جعل داره له عمره فاذا مات
ترد عليه م اي العمرة جعل الدار له مدة عمره مع شرط ان المعمر اذا
مات ترد على الواهب وهذا الشرط باطل كما جاء به الحديث م وتبطل
الرقبى وهي ان مت قبلك فهي لك س الرقبى اسم من الرقوب وهو الانتظار
فكانه ينتظر ان يموت المالك وهو باطل عند ابي ح و محمد لانه تعليق التمليك

بخطر وعند ابي يوسف يصح لان قوله داري لك رقبى اي داري لك واذا انتظر
موتك لتعود الي فيصح ويبطل الشرط كالعمرى والاختلاف مبني على تفسير
م وصدقة كهبة لا تصح الا بقبضه ولا في مشاع يقسم س اي اذا تصدق
بنصف الدار لا يصح بخلاف ما اذا تصدق بشيء على فقيرين كما مر م ولا رجوع
فيها س والفرق بينهما ان الرجوع لا يصح في الصدقة لانه وصل اليه العوض وهو
الثواب **كتاب الاجارة** قال بعض اهل العربية
الاجارة فعالة من المفاعلة واجر على وزن فاعل لا افعل لان الايجار لم
يجئ فالمضارع يواجر واسم الفاعل المواجر وفي مختصر الطلبة اجرت مملوكي اوجره
ايجارا وفي الاساس اجر وهو موجر وهو موجر ولم يقل مواجر فانه غلط
ومستقبح في موضع قبيح وهو اسم للاجرة كالجعالة واجرة باجره من باب
طلب اي اعطاه الاجرة فهو اجر فوضح الفرق بين الموجر والاجر والاجارة فعالة
من اجر يوجر بمعنى الاجرة لكن في الشرع نقل الى العقد فقال م وهي بيع نفع
معلوم بعوض كذلك ديني او عيني ويعلم النفع بذكر المدة كسكنى الدور وزراعة
الارض مدة كذا طالت او قصرت لكن في الوقف لا يصح فوق ثلاث سنين
في المختار س كيلا يدعي المستاجر انه ملكه فعلة عدم الجواز اذا كان هذا المعنى
فلا تصح الاجارة الطويلة بعقود مختلفة كما جوزها البعض عفا الله تعالى عنهم
م وبذكر العمل كصبغ ثوب وخياطته وحمل قدر معلوم على دابة مسافة
علمت وبالاشارة كنقل هذا الى ثمة ولا تجب الاجرة بالعقد س خلافا
للشافعي فان الاجرة عنده تجب بنفس العقد م بل بتعجيلها س فان المستاجر

اذا عجل الاجرة عنده تجب بنفس فالمعجل هو الاجرة الواجبة بمعنى انه لا يكون
له حق الاسترداد م او بشرطه س فانه اذا شرط تعجيل الاجرة تجب معجلة م او
باستيفاء النفع او التمكن منه فيجب للدار قبضت ولم يسكنها وتسقط بالغصب
بقدر فوت تمكنه وللموجر طلب الاجر للدار والارض لكل يوم وللدابة
لكل مرحلة وللقصار وللخياطة اذا عمت وان عمل في بيت المستاجر س
انما قال بهذا لان الخياطة اذا عمل في بيت المستاجر فخاط بعض الثوب
ثم سرق الثوب فله الاجر بقدر ما خاطه وهو معلوم بالنسبة الى الكل
فيجب اجر ما عمل فهذا دليل على ان الاجر يجب بقدر العمل لكن نقول
بالسرقة انتهى عمله على البعض وهو معلوم بالنسبة الى الكل فيجب اجر ما
ما عمل بخلاف ما اذا لم يتم العمل على البعض فانه لا يمكنه ان يطلب الاجرة
لكل عمل قليل ولا تقدير للابعاض فيتوقف الطلب على كل العمل م وللخبز بعد
اخراجه من التنور فاذا احترق بعد ما اخرج فله الاجر و قبله لا ولا غرم
عليه فيهما س هذا عند ابي ح لانه امانة عنده و عند هما يغرم مثل دقيقه
ولا اجر وان شاء ضمنه الخبز واعطاه الاجر م وللطبخ بعد الغرف وللضرب اللبن
بعد اقامته س هذا عند ابي ح وقالا لا يستحق حتى يشرجه لان التشريج
من تمام العمل و عند ابي حنيفة رح هو زايد كالنقل م ومن لعمله اثر في العين
س اي اثر من ماله قايم بتلك العين كالصبغ مثلا م كصباغ وقصار يقصر بالنشا
والبيض له حبسها للاجر فان حبس فضاع لا غرم فلا اجر س هذا عند ابي ح رح
وعند هما العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده ثم هو بالخيار عندهما

ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر وان شاء معمولا وله الاجر م ومن لا اثر
لعمله س ان ليس شيء من ماله قايما بتلك العين م كالحمال والملاح وغاسل
الثوب لا حبس له بخلاف رد الآبق س فان الآبق كان على شرف الهلاك
فكانه احياه وجاء منه بالجعل وعند زفر ليس له حق الحبس سواء كان لعمله اثر
في العين او لا م ولمن اطلق له العمل ان يستعمل غيره ثمان قيد بيده فلا
س كما اذا امره ان يخيطه بيده م ولا اجر لمن جاء بعيال له ان جاء بعضهم وجاء
بمن بقي الاجر بحسابه وحامل قط او زاد الى زيد باجر ان رده لموته لا شيء
له س هذا عند ابي ح وابي يوسف وعند محمد له اجر الذهاب في القط
اي الكتاب في الزاد لا اثر له انه فاحش نقض عمله بالرد م وصح استيجار
دار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه س فان العمل المتعارف فيهما السكنى فينصرف
اليه م وله كل عمل سوى موهن البناء كالقصارة ولو استاجر ارضا لبناء او
او غرس صح وان نقضت المدة سلمها فارغة الا ان يغرم الموجر قيمته مقلوعا
ويتملكه بلا رضا المستاجر او نقص القلع الارض والا فبرضاه او برضى
بتركه فيكون البناء او الغرس والارض لهذا س قوله ويتملكه بالنصب
عطف على ان يغرم والا ان لم ينقص القلع الارض وقوله او برضى عطف على
يغرم فالحاصل انه يجب على المستاجر ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد الامرين
الاول ان يعطي للموجر قيمة البناء او الغرس مقلوعا ويتملكه وهذا الاعطاء
والتمليك يكون جبرا على تقدير ان ينقص القلع الارض ويكون برضاء المستاجر
على تقدير ان لا ينقص والامر الثاني ان يرضى الموجر بترك البناء او الغرس في ارضه

وارضه بهذا الذي ذكر في وجوب القلع وعدم وجوبه وفهم
منه ولاية القلع للمستاجر وعدمها فانه قد ذكر ان نقص القلع الارض
تملكه بلا رضا المستاجر لا يكون القلع وفي غير هذه الصورة يكون
له القلع م والرطبة كالشجرة س فان لها بقاء في الارض بخلاف الزرع
فانه اذا انقضت المدة لا يجبر على القلع قبل اوان الحصاد م ومن ركب او اردف
رجلا معه وقد ذكر ركوبه س اي ركوب المستاجر من غير ذكر الرديف
م نصف قيمتها بلا اعتبار الثقل س فان الخفيف الجاهل بالفروسية
قد يكون اضر من الثقيل العالم بها م وبالزيادة على حمل ذكر ما زاد الثقل
ان اطاق حمله والا كل قيمتها س اي ضمن بالزيادة على حمل ذكر ما زاد ان كان
الحمل بحيث تطيقه هذه الدابة وان لم يكن للحمل كذلك يضمن كل قيمتها م
كعطبها بضربه وكبحه س العطب الهلاك وكبح اللجام جذبها الى نفسه عنفا
يعني ضمن بهلاك الدابة بسبب الضرب او كبح اللجام كل قيمتها عند ابي ح رح
عندهما الا ان يكون ضرب او كبحا غير متعارف م وجوازها عما استوجرت
اليه ولو ذهابا وجاء وردها اليه قوله وردها بالجر عطف على جوازها اي
يضمن بجواز الدابة عن موضع استوجرت اليه ثم ردها الى ذكر الموضع
ولو كان الاستيجار ذهابا وجاء وانما قال بهذا ابطالا لما قيل انه انما يضمن
اذا استاجرها ذاهبا فقط لان الاجارة قد انتهت بالوصول الى ذلك
ذكر الموضع المسمى فيضمن بالجواز عنه اي بجوازها عن ذكر الموضع وتحقق
ذكر السبب يعني بسبب الضمان وان هلكت بسبب لا يكون يدا للمستاجر عنه

بل يمكن ان يكون له مدخل اما ان استاجرها ذهابا وايابا فجاوز عن ذلك
الموضع ثم ردها اليه لا يضمن كالمودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لكن الصحيح
الضمان اقول ان هلكت الدابة في ذلك الموضع بسبب يتحقق بذلك
بل يمكنه ان يكون له مدخل يغني بالضمان م ونزع سرج حمار مكتري
وايكافه مطلقا واسراجه بما لا يسرج به بعدم مثله دون ما يسرج به مثله
س اي ان اكترى حمارا مسرجا فنزع السرج واكفه وحمله عليه فهلك
ضمن سواء كان الاكاف مما يوكف به هذا الحمار او لا وان نزع السرج
واسرجه بسرج اخر فان هذا السرج مما يوكف لا يسرج هذا الحمار
بمثله يضمن وان كان يسرج بمثله لا يضمن الا اذا كان في الوزن
زايدا على الاول فيضمن بحسابه وهذا عند ابي ح وعندهما ان اوكفه
باكاف يوكف بمثله لا يضمن الا اذا كان زايدا في الوزن على السرج
الذي نزعه فيضمن بقدر الزيادة م وسلوك الحمار طريقا غير ما عينه
المالك وتفاوتا ولا يسلكه الناس وحمله في البحر وله الاجر ان بلغ س
اي يلحال الاجر في جميع ما ذكر ان بلغ المنزل المقصود ومن استاجر
ارضا للزرع بر فزرع رطبة ضمن ما نقصت بلا اجر م لانه صار
غاصبا وحكم الغصب هذا س ومن دفع ثوبا للخياطة ليخيطه قميصا فخاطه قباء
ضمنه قيمة ثوبه او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد على المسمى لانه لا يزاد
على المسمى في الاجارة الفاسدة عندنا باب الاجارة الفاسدة
الشرط يفسدها س المراد شرط يفسد البيع م وفيها اجر المثل

لايزيد على المسمى س هذا عندنا وعند زفر والشافعي فيجب بالغا ما بلغ
كما في البيع الفاسد يجب قيمة العين بالغة ما بلغت ولنا ان
المنافع غير متقومة بنفسها بل بالعقد وقد اسقطا الزيادة فيه م
وصح اجارة دار كل شهر بكذا في واحد فقط وفي كل شهر سكن ساعة
في اوله س هذا عند بعض المشايخ فانه حين يهل الهلال يكون لكل
واحد حق الفسخ فاذا مضى ادنى زمان يلزم العقد في هذا الشهر وفي
ظاهر الرواية لكل منهما حق الفسخ في الليلة الاولى مع اليوم من الشهر
ادنى اعتبار روية الهلال حرج م وفي كل علم مدته س بان قيل اجرت
ستة اشهر كل شهر بكذا م واجارتها سنة بكذا وان لم يسم قسط
كل شهر واول المدة ما سمي والا فوقت العقد وان كان حين
يهل اعتبر الاهلة والا فالايام كالعدة س اي ان كان عقد الاجارة
عند الاهلال يعتبر الاهلة وان كان في اثنا الشهر فعند ابي ح يعتبر
الكل بالايام كل شهر ثلاثون وعندهما يعتبر الاول بالايام والباقي
بالاهلة وان آجر في عاشر ذي الحجة سنة فعند ابي ح يقع على ثلثمائة
وستون يوما وعندهما الشهر الاول بالايام وهو ثلاثون يوما فذوا
الحجة ان تم على ثلاثين فالسنة تتم على عاشر ذي الحجة وان تم على
تسعة وعشرين فالسنة تتم على الحادي عشر من ذي الحجة والحق ان
تتم السنة على عاشر ذي الحجة على كل حال ويهل عيد الاضحى مكررا
في سنة واحدة م واجارة الحمام والحجام والظير باجر معين وتعطاها
بسمن

وكسوتها س

وكسوتها س هذا عند ابي ح وعندهما لايجوز للجهالة وهو القياس وله ان
الجهالة لاتفضي الى المنازعة لان العادة التوسعة على الاظاير شفقة على الاولاد
وهو الاستحسان م وللزوج وطئها الا في بيت المستاجر س فان البيت ملكه فيمنعه
فيه م وله في نكاح ظاهر فسخها ان لم باذن لها فان اقرت بنكاحه لا اي ان كان
النكاح ظاهرا بين الناس او يكون عليه شهود فللزوج فسخ الاجارة صيانة
لحقه ان علم النكاح باقرارها لا م ولاهل الصبي فسخها ان عرفت س لان
لبنها يضر بالولد م وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه
لا ثمن شيء منها وهو واجره على ابيه فان ارضعته بلبن شاة او غذته بطعام
ومضت المدة فلا اجر ولم يصح للاذان والاقامة والحج وتعليم القرآن والفقه
والغناء والنوح والملاهي وعسب التيس وبفتي اليوم بصحتها بتعليم القرآن
والفقه س والاصل عندنا انه لايجوز الاجارة على الطاعات وعلى المعاصي
لكن لما وقع الفتور في الامور الدينية يفتى بصحتها لتعليم القرآن والفقه
تحرزا عن الاندراس م ويجبر المستاجر على دفع ما قيل ويحبس به على الحلوة
الموسومة س بفتح الحاء المعجمة بدية تهدى الى المعلمين على رؤوس بعض سور
القرآن سميت بها لان العادة ابهدا الحلوى وهي لغة تستعملها اهل ما وراء النهر
م ولا اجارة المشاع الا من الشريك س هذا عند ابي ح وقالا يصح اجارة
المشاع من الشريك وغيره م ولو دفع الى آخر غزلا لينسجه بنصفه او استاجر
حمارا يحمل عليه زادا ببعضه او ثورا ليطحن برا له ببعضه دقيقه س حمدا ليسمى
قفيز الطحان وقد نهى النبي عم لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله والعمود ثابت

الاوليان في معنى قفيز الطحان م او رجلا ليخبز له اليوم كذا بكذا س اي استاجر
رجلا ليخبز له عشرة امناء اليوم بدرهم فان هذا فاسد عند ابي ح وعندهما
يصح والمعقود عليه العمل وذكر الوقت له للتعجيل انه جمع بين العمل والموقت
والاول يوجب كون العمل معقودا عليه وفيه نفع للمستاجر والثاني يوجب
كون تعليم النفس في هذا اليوم معقودا عليه وفيه نفع للمستاجر لا اجير فيفضي
الى المنازعة فلو كان المعقود عليه كليهما اي يعمل هذا العمل مستوفيا لهذا
اليوم فذلك مما لا قدرة لاحد عليه عادة حتى لو قال ليخبز له عشرة امناء
في اليوم فعن ابي ح انه يصح لان كلمة في لا تقتضي الاستغراق م او ارضا بشرط
ان يثنيها س اي يكربها مرتين فان كان المراد ان يردها مكروبة فلا شك في
فساده فانه شرط لايقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين وهو الموجر وان
لم يكن المراد هذا فان كان الارض لاتخرج الزرع الا بالكراب مرتين لايفسد العقد لان
الشرط مما يقتضيه العقد وان كانت تخرج بدونه فان كان اثره تبقى بعد
انتهاء العقد يفسد اذ فيه منفعة رب الارض وان كان اثره لايبقى لايفسد
م او يكري انهارها س ذكر ان المراد الانهار العظام فان منفعة كريها تبقى
بعد انقضاء العقد بخلاف الجداول م او يسرقنها س فان منفعة كريها تبقى
بعد انقضاء العقد كما لو م او زرعها بزراعة ارض اخرى فسد س استاجر
ارضا ليزرعها ويكون الاجرة ان يزرع الموجر ارضا اخرى هي للمستاجر
لايجوز عندنا وعند الشافعي يجوز لان المنافع بمنزلة الاعيان عنده ولنا
ان الجنس بانفراده يحرم النساء عندنا كبيع ثوب هروي بمثله واحد منها
نسا

بخلاف
استيجارها على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها س فانه يصح لان هذا
شرط يقتضيه العقد م فان لم يذكر زراعتها او ما يزرع فيها لم يصح ان لم يعمها
س بان قال ازرع فيها ما شئت وهذا اعلام لان الارض قد تستاجر للزراعة وقد تستاجر لغيرها وما يزرع فيها متفاوت ربما يقع على
السكنى على ما مر م فان زرعها ومضى الاجل عاد صحيحا س وهو استحسان
ووجهه ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد وعند محمد لايعود صحيحا
وهو القياس م ومن استاجر جملا الى مصر ولم يسم حمله حمل المعتاد فنفق
لم يضمن م س لان الاجارة فاسدة فالعين امانة كما في الصحيحة م وان بلغ
فله المسمى س اي استحسانا كما ذكرنا في مسئلة الزراعة م فان خاصمها قبل
الزرع او الحمل نقض س اي اذا خاصم المتعاقدان قبل الزرع في مسئلة اجارة
الارض بلا ذكر الزرع وقبل الحمل في هذه المسئلة ينقض القاضي العقد
باب من الاجارة الاجير المشترك يستحق الاجر بالعمل فله ان يعمل للعامة
انما دخل الفاء في قوله فله لان هذا مبني على ما سبق لان الواجب عليه ان يعمل
هذا العمل من غير ان تصير منافع الاجير للمستاجر م فسمي بهذا الاسم اي بالاجير
المشترك م كالخياط ونحوه ولا يضمن ما هلك في يده وان شرط عليه الضمان
وبه يفتى س اعلم ان المتاع في يده امانة عند ابي ح ولا يضمن الا بالتعدي
كما في الوديعة وعندهما يضمن الا اذا هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت
حتف انفه والحرق الغالب اما اذا سرق والحال انه لم يقصر في المحافظة
يضمن عندهما كما في الوديعة التي تكون باجر فان الحفظ مستحق عليه ولابي ح انه
يكون الاجرة في مقابلة العمل دون الحفظ وصار كالوديعة بلا اجر اما ان شرط

الضمان فعند بعض المشايخ انه يضمن عند ابي ح وعندهما لا يضمن وفي المنتقى اختار بهذا الان شرط الضمان في الوديعة باطل لكن يمكن ان يقال ان شرط الضمان ههنا صار كان الاجر مقابلة العمل والحفظ جميعا فتفارق الوديعة التي لا اجر فيها م بل ما تلف بعمله كدق القصار ونحوه س كذلق الحمال وحمله الكاري ومد الملاح بهذا عندنا وعند زفر والشافعي لا يضمن لانه يعمل باذن المالك ولنا ان المامور به العمل الصالح اقول ينبغي ان يكون المراد ما تلف بعمله عملا جاوز فيه القدر المعتاد على ما ياتي في الحجام او عملا لا يعتاد فيه المقدار المعلوم م ولا يضمن به ادميا غرق او سقط عن دابة س اي ادميا غرق بسبب مد السفينة او سقط من الدابة بسبب شد المكاري لان الادمي غير مضمون بالعقد بل بالجناية وضمان العقود لا تتحمله العاقلة م ولا حجام وبزاغ او فصاد لم يجز المعتاد فاما ان نكسر دق في طريق الفرات ضمن الحمال قيمته في مكان حمله بلا اجر او في موضع كسر مع حصة اجره س لانه لما وجب الضمان فله وجهان احدهما ان يجعل فعله تعديا في الابتداء فان الحمل شيء واحد او يجعل الاول باذنه ثم صار تعديا عند الكسر فيختار ايا شاء م والاجير الخاص يستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل كالاجير لخدمة سنة او لرعي الغنم وسمي اجير وحد لانه لا يعمل لغيره ولا يضمن ما تلف في يده او بعمله وصح ترديد الاجر بالترديد في خياطة الثوب فارسيا او روميا وصبغه بعصفر او زعفران وفي اسكانه البيت عطارا او حدادا وفي الذهاب الى كوفة او واسط او في هذه الدار وهذه وفي حمل كر بر او شعير عليها

ويجب اجرها وجد س اي قيل ان خاطه فارسيا فبدرهم او روميا فبدرهمين واجرتك بهذه الدار شهرا بدرهم او بهذه شهرا بدرهمين وهكذا اذا كان ثلاثة اشياء او اربعة اشياء ولا كذا في البيع غير انه يشترط خيار التعيين في البيع دون الاجارة لان في الاجارة الاجرة تجب بالعمل وعند العمل يتعين بخلاف البيع فان الثمن يجب بنفس العقد والمبيع مجهول وذكر في الهداية في مسئلة العطار والحداد وكر البر والشعير خلاف ابي يوسف وفي الدراية الى كوفة او واسط احتمال الخلاف ومسئلة الخياطة والصبغ متفق عليهما م ولو ردد في خياطته اليوم او غدا س اي قال ان خطته اليوم فبدرهم وفي غد بنصف درهم م فله ما سمي ان خاطه اليوم واجر مثله ان خاطه غدا س بهذا عند ابي حنيفة وعندهما الشرطان جايزان وعند زفر الشرطان فاسدان لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان لهما ان لكل واحد مقصود فصار كاختلاف النوعين وله ان ذكر اليوم ليس للتوقيت لان اجتماع الوقت والعمل مفسد كما مر بل ذكره للتعليق فيجتمع في الغد تسميتان م ولا يجاوز به المسمى س اي اجر المثل ان كان زايدا على نصف درهم لا يجاوز الزيادة وفي الجامع الصغير لا يزاد على درهم ولا ينقص من نصف درهم لكن الصحيح هو الاول لان المسمى في الغد نصف درهم وفي الاجارة الفاسدة اجر المثل لا يزاد على المسمى وان خاطه في اليوم الثالث فاجر المثل لا يزاد على نصف درهم م ولا يسافر بعبد مستاجر للخدمة الا بشرطه ولا يسترد مستاجر اجر ما عمل عبد محجور س اجر عبد محجور نفسه فاعطاه

المستاجر الاجرة لا يسترده لان بهذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان الفساد لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة ووجوب الاجرة م ولا يضمن اكل غلة عبد غصبه فاجر هو نفسه س غصب عبدا فاجر العبد نفسه فاخذ الغاصب الاجر فاكله فلا ضمان عند ابي ح لان العبد لا يحرز نفسه فكذا ما في يده فلا يكون متقوما وقالا يضمن لانه مال المولى م وصح للعبد قبضها اي بالاخذ اخذها مولاه قايمة س بهذا بالاتفاق لان بعد الفراغ يعتبر مأذونا كما مر م ولو استاجر عبدا شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح الاول باربعة وحكم الحال ان قال مستاجر العبد مرض هو او ابق في اول المدة وقال الموجر في اخرها س اصل بهذه المسئلة الطاحونية فان المالك اذا قال كان الطاحونة جاريا في المدة وقال المستاجر لم يكن جاريا يحكم الحال م وصدق رب الثوب في امرتك ان تعمله قباء او تصبغه احمر لا جبة قال امرتني بما عملت س لان الاذن مستفاد من رب الثوب والمراد ان يصدق باليمين م وفي عملت لي مجانا لا الصانع قال بل باجر س لان المالك ينكر تقوم عمل الصانع وعند ابي يوسف اذا كان الصانع معاملا له يجب الاجر وعند محمد ان كان معروفا بهذه الصنعة يجب له الاجر وابو ح يقول الظاهر لا يصلح ان يكون حجة لاستحقاق الاجر باب فسخ الاجارة هي تنفسخ بعيب فوت النفع كخراب الدار وانقطاع ماء الارض والرحى او اخل به كمرض العبد ودبر الدابة س انما قال تنفسخ لان العقد لا ينفسخ لامكان الانتفاع به بوجه اخر لكن للمستاجر حق الفسخ م فلو انتفع بالمعيب او ازال المؤجر العيب سقط خياره س اي خيار

المستاجر العقد

م وخيار الشرط والرؤية وبالشرط وبالعذر س بهذا عندنا وعند الشافعي لا ينفسخ بخيار الشرط وبالعذر م وهو لزوم ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي كما في سكون وجع ضرس استوجر لقلعه س فانه ان بقي العقد يقلع السن الصحيح وهو غير مستحق بالعقد م وموت عرس استوجر من يطبخ وليمتها س فانه ان بقي العقد يتضرر المستاجر بطبخ غير الوليمة م وخلع من لا تقضي الا بثمن ما اجر س فانه يلزمه من ضرر الحبس م ويعتق مستاجر عبد للخدمة مطلقا او في المصر س فان الاستيجار للخدمة مطلقا ينعقد بالخدمة في المصر فان قال مالك العبد لا اسافر واعترض على الاجارة فللمستاجر ان يفسخ وان اراد المستاجر ان يخرج العبد فمالكه الفسخ اما ان رضي المالك بخروج العبد فليس للمستاجر حق الفسخ م وافلاس مستاجر دكان ليتجر وخياط استاجر عبدا ليخيط فترك عمله س قيل تاويله خياط يعمل برأس ماله فذهب رأس ماله اما الذي ليس له مال وانما يعمل بالاجر فرأس ماله ابرة ومقراض فلا يتحقق العذر م وبدا مكتري الدابة من سفره بخلاف بدا المكاري س والفرق بينهما ان العقد من طرف المكتري تابع لمصلحة السفر فربما يبدو له ان لا مصلحة في السفر فلا يمكن الالتزام لاجل الاكتراء ومن طرف المكاري ليس كذلك فبداؤه بدا من بهذا العقد فقصد اخلا اعتبار له م وترك خياطة مستاجر عبد ليخيط ليعمل في الورق س اذ يمكنه ان يقعد للخياطة في ناحية من الدكان ويعمل بالورق في ناحية م وبيع ما اجره وتنفسخ بموت احد عاقدين عقدها لنفسه فان عقدها لغيره فلا كالوكيل والوصي ومتولي الوقف مسائل شتى ومن احرق حصايد ارض

بتضرر المستاجر

مستاجرة او مستعارة فاحترق شئ فى ارض جاره لم يضمن س قيل هذا اذا كان الرياح هادية اما اذا كانت مضطربة يضمن م فان اقعد خياط او صباغ فى دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف صح س اى يتقبل احدهما العمل من الناس لوجاهته ويعمل الاخر لحذاقته ففى الهداية حمله على شركة الوجوه وفيه نظر لانه شركة الصنايع والتقبل فكان صاحب الهداية اطلق شركة الوجوه عليها لان احدهما يتقبل لوجاهته وهذا العقد غير جايز قياسا لان احدهما يقبل العمل ويستاجر الاخر بنصف ما يخرج من عمله وهو جائز استحسانا ووجهه ان تخصيص قبول العمل باحدهما لا يدل على نفيه من الاخر فاذا عقدت شركة الصنايع وتقبل احدهما العمل ويعمل الاخر يجوز فكذا ههنا والحاجة جائزة بمثل هذا العقد فجوزناه م كاستيجار جمل ليحمل عليه محملا وراكبين وجملا ذ
س هذا عندنا وعند الشافعى لا يجوز للجهالة م ولو ازاه ليعمل فاجوه فلو استاجره ليحمل قدرا ازاد فاكل منه رد عوضه ومن غاصب داره فزعها والاخر انها لكل شهر بكذا فلم يفرغها عليه المسمى س لانه اذا عين الاجرة والغاصب رضى بها فالعقد بينهما عقد اجارة م الا اذا جحد الغاصب ملكه واداها علية بينة من بعده س فانه اذا جحد ملكه لم يكن مالكا بالاجارة مع ان المغصوب منه اقام البينة بعد جحود الغاصب جحود الغاصب انه ملكه ثم عطف على قوله الا اذا جحد قوله م او لم يجد بالملك له لكن قال المالك بهذه الاجرة س فانه لا يكون راضيا بهذه الاجارة م وصحت الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة س اى المساقات م والوكالة والكفالة والمضاربة والقضاء والامارة س اى

تفويضهما م والايصاء س اى جعل الغير وصيا م والوصية والطلاق والعتاق والوقف مضافة س اى مضافة الى الزمان المستقبل كما يقال فى المحرم اجرت هذه الدار من غرة رمضان الى سنة م لا البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال وابراء الدين **كتاب المكاتب** الكتابة اعتاق المملوك يدا حالا ورقبة مالا فلو كاتب قنه ولو صغيرا يعقل بمال حال او مؤجل او منجم س اى موقت بازمنة معينة اخذ من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع بعد ذكر كما ان يقول كاتبتك بمائة على ان تؤدى الى كل شهر كذا او كل عشرة ايام كذا وعند الشافعى لا يجوز حالا ولا بد من تنجيمه الى شهرين لانه عاجز عن التسليم فى زمان قليل قلت يمكن ان يستقرض وفى السلم الاجل قائم مقام المعقود عليه م او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها كذا واخرها كذا فاذا اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل العبد صح س اى صح هذا العقد بلفظ الكتابة او بلفظ يؤدى معناها وهو قوله او فى الكل جعلت عليكم الى اخره م وخرج من يده دون ملكه س فان المكاتب عبد ما بقى عليه درهم م وعتق مجانا ان اعتق وغرم السيد ان وطى مكاتبته او جنى عليها او على ولدها او مالها س اى غرم العقر او ارش الجناية او مثل المال او قيمته م فان كاتب على قيمته او عين لغيره يتعين بالتعيين س هذا فى ظاهر الرواية عن اصحابنا انها تصح حتى اذا ملكها او سلمها عتق وان عجز يرد الى الرق وفيه احتراز عن دراهم الغير او دنانيره فان الكتابة عليها جائزة لعدم تعينها م او مائة برد سيده عبدا غير عين س حتى لو شرط

ان يرد عبدا معينا صح م او المسلم على خمر او خنزير فسد س قوله او المسلم عطف على الضمير المستتر فى قوله فان كاتب والعطف جائز لوجود الفصل م وعتق فيهما وسعى فى قيمته ان ادى ما سمى س فى ظاهر الرواية انما يثبت العتق والسعاية فى القيمة اذا ادى ما سمى وهو الخمر والخنزير وعن ابى يوسف انه يعتق باداء عينهما ان قال اذا اديتها فانت حر ولا فرق فى ظاهر الرواية وعن ابى يوسف ان ادى العين عتق وان ادى القيمة عتق ايضا وعند زفر لا يعتق ايضا الا باداء القيمة لان المسلم نهى عن اقتراب الخمر فاقيمت القيمة مقامها م ولا ينقص عما سمى وزيد عليه س هذه مسئلة مبتداة لا تعلق لها بمسئلة الخمر والخنزير ومعناها ان القيمة فى الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى لا ينقص عن المسمى وان كانت زائدة زيدت عليه ووضع المسئلة فى المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف فالكتابة فاسدة فتجب القيمة فان كانت ناقصة عن الالف لا ينقص وان كانت زائدة زيد عليه م وصحت على حيوان ان ذكر جنسه فقط س اى لم يذكر نوعه وصفته م ويؤدى الوسط او قيمته س انما يجبر لان كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر واما قيمته الوسط فلان الوسط يعرف بالقيمة فصارت اصلا فدفع القيمة قضاء فى حق الاداء م وفى كافر كاتب عبدا مثله بخمر مقدرة صح واى اسلم السيد قيمتها وعتق بقبض الخمر لان عتقه معلق بقبضها لكن مع ذلك تجب القيمة كاملة **باب تصرف المكاتب** صح بيعه وشراؤه وسفره وان نهى عنه

س فانه ان شرط ان لا يسافر فهذا الشرط باطل لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا تفسد الكتابة بهذا الشرط فان الكتابة تشبه البيع ومع ذلك هى اعتاق بالنظر الى العبد فقلنا كل شرط مفسد يكون فى احد البدلين كما لو شرط خدمة مجهولة يفسدها وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسدها عملا بالشبهين م وانكاح امته وكتابة عبده م لانه يستفيد ان المال وعند زفر والشافعى لا تجوز الكتابة وهو القياس لانها تؤدى الى العتق وهو ليس من اهله وجه الاستحسان انها لافادة المال وعتق يضاف الى المولى م وله ولاؤه ان ادى بعد عتقه ولسيده ان ادى قبله س اى للمكاتب الاول ولا الثانى ان ادى الثانى بعد عتق الاول ولسيده ان ادى قبله م لا تزوجه الا باذن ولا هبة الا بعوض و يتصدق الا بيسير وتكفل واقراضه واعتاق عبده ولو بمال س لانه فوق الكتابة م وبيع نفس عبد منه وانكاحه س فان ذلك اعتاق وهذا اتلاف المال م والاب والوصى فى رقيق الصغير كالمكاتب س اى كل تصرف يملكه المكاتب فى عبده يملكانه فى رقيق الصغير وما لا فلا فانهما يملكان تصرفا يحصل به المال للصغير كما ان المكاتب يملك كسب المال فحكمها حكمه فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده منه م وشئ من ذا لا يصح من ماذون ومضارب وشريك س اى قوله من تزوجه الى هنا واما انكاح امته وكتابة عبده فهما وان لم يكونا جائزين للماذون لم يدخلها فى قوله وشئ من ذا بل ذكرهما فى كتاب الماذون بقوله ولا يزوج رقيقه ولا يكاتب لان قوله ههنا والكل امته على

على البيع والشرا وبها جابزان للماذون فتخصيص الاشارة في قوله وشئ من ذا الى بعض المعطوفات دون البعض لم يكن حسنا فجعل الاشارة الى قوله لا يزوج الى اخره م ويتكاتب عليه بالشراء ولده وابواه لا اخوه ولا عمه خلافا لهما

س بهذا عند ابي ح وعندهما ان اشترى ذا رحم محرم كالاخ والعم يدخل في كتابته كما يعتق عليه له ان للمكاتب كسب لا ملكا فجعل الكسب كافيا للصلة في قرابة الولاد اذ القادر على الكسب مخاطب بالنفقة في الولاد لا في غيره ولا بد فيه من اليسار م وصح بيع ام ولده وشراها بدونه فان شراها مع

ولده س بهذا عنده وعندهما لا يصح بيعها وان شراها بدون الولد لانها ام ولده فلا يجوز بيعه وله ان القياس ان يجوز بيعها وان كان معها ولد لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولد يثبت امتناع البيع بتبعية الولد قال عليه الصلاة والسلام اعتقها ولدها ولا يثبت اصالة والقياس ابتعية م كولده ولد من امته س يتعلق بقوله ويتكاتب عليه بالشراء اي ان ولد له ولد من امته فادعاه دخل في كتابته م وكسبه له اي كسب الولد المكاتب يكون للمكاتب لان الولد كسبه وكسب الولد كسب كسبه م فان كاتب تعني لم زوجني فولدت ولدا دخل الولد في كتابة الام وكسبه للام لان الولد يتبع الام في الرق والعتق وفروعه م فان ولدت حرة بزعمها من مكاتب او عبد نكحها باذنه فاستحقت فولدها عبد س اي تزوج المكاتب باذن مولاه امراه فقالت انا حرة فولدت منه فاستحقت فولدها عبد عند ابي ح وابي يوسف وعند محمد حر بالقيمة لانه ولد المغرور

لهما ان القياس ثبت باجماع الصحابة وهذا ليس في معناه لان حق المولى مجبور بقيمة ان يكون عبدا لكونه مولودا بين رقيقين وفي المر خالفنا القياس به

لا قدرة للعبد على ادايها في الحال بل يوخر الى العتق م فان وطى امة بملكه فاستحقت او شراها فاسدا فردت اخذ عقرها في الحال كالماذون بالتجارة س اي وطى المكاتب او الماذون امة بغير اذن المولى بناء على انها ملكه بان اشتراها او وهبت له ثم استحقت الامة او اشترى امة بشراء فاسد فوطيها ثم ردت يجب العقر م ولو نكح فوطى اخذ حين عتق س اي نكح بغير اذن المولى فوطى يجب العقر بعد العتق والفرق انه لولا الشراء لما سقط الحد وما لم يسقط الحد لا يجب العقر فيكون من توابع التجارة فيكون ثابتا في حق المولى وهنا النكاح ليس من باب الكسب فلا تنتظم الكتابة وللقائل ان يقول ان العقر بالوطي لا بالشراء والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطي والوطي ليس من التجارة في شئ فلا يكون ثابتا في حق المولى م وصح تدبير مكاتبه وعجز نفسه وكان مدبرا او مضى عليها وسعى في ثلثي القيمة او ثلثي البدل ان مات سيده فقيرا س اي له الخيار اما ان عجز عن نفسه وكان مدبرا او مضى على الكتابة فان مضى عليها فمات المولى ولا مال له سواه فهو بالخيار اما ان يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي بدل وعندهما يسعى في الاقل منهما فان الاعتاق لما كان متجزيا عند ابي ح بقي الثلثان عبدا فان ادى للتدبير ثلثي القيمة في الحال عتق الكل في الحال وان الكتابة ثلثي البدل موجلا عتق موجلا فيعتد التخيير وقد تلقاه جهتا حرية ببدلين معجل بالتدبير وموجل بالكتابة فيخير بينهما وعندهما

لما لم يكن متجزيا صار بموت المولى معتق الكل وقد سقط عنه ثلث المال وبقي الثلثان وكل ما هو اقل من ثلثي القيمة يسعى فيه ولا فايدة في التخيير بين الاقل والاكثر م واستيلاد مكاتبته ومضت عليها او عجزت وكانت ام ولده س اي ولدت المكاتبة فادعى المولى الولد تصير ام ولده فتخيرت بين مضي على الكتابة او تودي البدل فتعتق قبل موت المولى وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى فان مضت على الكتابة فلها ان تاخذ العقر من سيدها م وكتابة ام ولده فعتقت بموته مجانا ومدبره س اي صحت كتابة مدبره م وسعى في ثلثي قيمته او كل في موت سيده معسرا س عند ابي ح وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي البدل اما الخيار وعدمه فنوع التجزي وعدمه كما مر واما المقدار فمحمد يقول البدل لما كان مقابلا بالكل وبالموت يسلم له ثلث البدل وهما يقولان البدل وقع في مقابلة الثلثين لان الظاهر ان الانسان لا يلتزم المال في مقابلة ما يستحق حريته م وصلح مكاتبه على نصفه حالا من بدل موجل س اي صح صلحه والقياس ان لا يصح لانه اعتياض عن الاجل بالمال وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس الا من وجه حتى لا تصح الكفالة به فاعتدلا م فان مات مريض كاتب عبده على ضعف قيمته باجل ولم يجز ورثته ادى ثلثي البدل حالا وباقيه موجلا او استرق س اي خير العبد بين ان يودي ثلثي البدل حالا والباقي موجلا وبين ان يمتنع فيسترق

عند محمد رح خير بين ان يودي ثلثي القيمة حالا والباقي الى عام البدل موجلا وبين ان يمتنع ويسترق لان المريض ليس له التاجيل في ثلثي القيمة اما فيما وراء ذلك فصح التاجيل لهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالمبدل فكذا بالبدل فلا يصح التاخير في ثلثيه م وفي نصف قيمته بيمنا س اي فيما اذا كان البدل نصف القيمة يمنا اي في المسئلة المذكورة وهي موت المريض الذي كاتب عبده على بدل موجل م ادى ثلثها قيمة حالا او استرق س اي خير العبد بين ان يودي ثلثي القيمة حالا وبين ان يمتنع فيسترق لان المحاباة وقعت في المقدار وفي التاخير فيعتبر بالثلث دون الثلثين م وان قال حر لسيد عبد كاتب عبدك على كذا وشرط العتق بادائه اولا س اي ان قال سواء اذا ادى ثبت فانت حر اولم يقل م ففعل وادى الحر عتق ولم يرجع س اي لا يرجع المودي على العبد لانه متبرع في الاداء وانما يعتق باداء الحر ان شرط العتق بادائه فظاهر واما اذا لم يشترط فالقياس ان لا يعتق وفي الاستحسان يعتق لانه يتوقف على اجازة العبد الغايب فيما يضره وهو وجوب البدل عليه لا فيما ينفعه وهو صحة اداء القائل البدل م وان قبل العبد فهو مكاتب وان كوتب حاضر وغايب وقبل الحاضر فاي ادى قبل حرا وعتقا س صورة المسئلة ان يقول كاتبني بالف على نفسي وعلى فلان فيفعل وقبل الحاضر فاي ادى فالقياس ان يصح في حصة الحاضر وفي حصة الغايب يتوقف على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر اضاف العقد الى نفسه فجعل نفسه اصيلا والغايب تبعا فيصح كما يصح على الاولاد بالتبعية فايهما ادى قبل جبرا اما الحاضر فلان كل البدل عليه

واما الغايب فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه فصار كعبد الرهن صورته استعار رجل عينا من غيره ليرهنه بدين عليه فرهنه ثم احتاج الى استخلاص عينه فادى الدين الى المرتهن يجبر المرتهن على القبول وان لم يكن على معير الرهن وانما هو على المستعير واذا ادى المعير الدين يرجع على المستعير به وان ادى بغير امره لانه مضطر الى تخليص عينه ولا يمكن الا باداء الدين م ولم يرجع على الاخر س لانه متبرع في حق الاخر وانما يرجع معير الرهن لانه مضطر في الاداء لانه يخاف تلف ماله في يد المرتهن م وقبول الغايب لغو س لان العقد نفذ على الحاضر م فان كوتبت امة وطفلان لها و قبلت فاي ادى لم يرجع وعتقوا كما في المسئلة الاولى باب كتابة العبد المشترك اخذ شريكي عبد اذن للاخر بكتابة حصته بالف وقبضه فقبل قبض بعضه فذا له ان عجز س الضمير في حصته و في قوله فذا له يرجع الى الاخر وهذا عند ابي ح واصله ان الكتابة متجزية فيكون مقتصرا على نصيبه وفايدة الاذن انه اذا لم ياذن فله حق الفسخ فبالاذن كما ذكر واذنه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له وعندهما الكتابة غير متجزية فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل في البعض ووكيل في البعض والمقبوض مشترك بينهما فيبقى كذلك بعد العجز م مكاتبة لو جليني حاث بولد فادعاه احدهما ثم جاءت باخر فادعاه الاخر فعجزت فهي ام ولد للاول

وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها ولشريكه عقرها وقيمة الولد وهو ابنه س هذا عند ابي ح وبيانه ان الاستيلاد والكتابة المشتركة متجز عند ابي ح فيقتصر على نصيبه لان المكاتب لا ينتقل من ملك الى ملك كما مر في المدبر والاستيلاد في القنة لا يتجزى فاذا استولد احد الشريكين القنة المشتركة صارت كلها ام ولد له ويضمن نصف القيمة للشريك فاذا عرفت هذا فالاستيلاد الثاني قبل العجز وقع في ملكه ظاهرا فيثبت نسب ولده لكن اذا عجزت صار ان الكتابة لم يكن فظهر في الحقيقة انه وطئ ام ولد الغير فالاستيلاد الاول غير متجزى فكلها ام ولد له ويضمن نصف قيمتها لشريكه ولا يكون ام ولد للشريك لكن ولد الشريك ولد مغرور حيث وطئ معتمدا على الملك فيكون حرا بالقيمة ويضمن تمام عقرها واما عندهما فالاستيلاد والمكاتبة لا يتجزى فقبل العجز صارت ام ولد للاول وانتقل نصيب الثاني اليه بفسخ الكتابة فان الكتابة تنفسخ بالاستيلاد فيما لا يتضرر به المكاتب فيكون وطئ الثاني في غير ملكه فيجب عليه تمام العقر لا الحد للشبهة ولا يكون ولده حرا بالقيمة ويضمن الاول للشريك نصف قيمتها مكاتبة عند ابي يوسف والاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي عليها من بدل الكتابة عند محمد واذا انفسخت الكتابة في حصة الشريك عند عامة المشايخ م واي دفع العقر اليها صح س اي قبل العجز لاختصاصها بمنافعها واعواضها م فان لم يطأ الثاني ودبرها فعجزت بطل تدبيره وهي ام ولد للاول له وضمن لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها س لانه ثبت بالعجز انه ملك نصيب الشريك وقت الاستيلاد فالتدبير وقع في غير ملكه

غلاق النسب لانه بعقد الغرور م فان حررها س اي المكاتبة المشتركة م احدهما غنيا فعجزت ضمن نصف قيمتها لشريكه ورجع به عليها س هذا عند ابي ح وعندهما لا يرجع وهذا مبني على ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عند ابي ح لا عندهما م عبد لرجلين دبره احدهما ثم حرره الاخر مليا او عكسا س اي حرره احدهما ثم دبره الاخر م اعتق او استسعى فيهما س اي في المسئلتين م او ضمن شريكه في الاولى فقط س اعلم ان في المسئلة الاولى اذا دبره الاول فللثاني الاعتاق او التضمين او الاستسعاء عند ابي ح فاذا اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء ثم بالاعتاق افسد نصيب المدبر فللمدبر ان يعتق او يستسعي او يضمن قيمته مدبرا وقد مر في باب عتق البعض من كتاب الاعتاق ان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن واذا ضمنه لا يتملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك واما في المسئلة الثانية اذا اعتق الاول فللاخر الخيار ان عنده فاذا دبره لم يبق له ولاية التضمين بل تبقى ولاية الاعتاق او الاستسعاء فولاية الاعتاق او الاستسعاء ثابتة في المسئلتين والتضمين مختص بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما فاعتاق الاخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته فقيرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار وان اعتقه احدهما فتدبير الاخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته موسرا كان او معسرا لانه ضمان

فيضمن نصف قيمته ان كان موسرا او يسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف باليسار والاعسار باب موت المكاتب وعجزه مكاتب عجز عن نجم انه له وجه سيحصل لا يعجز ولكم ثلاثة ايام اي اذا مضت ثلاثة ولم يود حصته ذلك النجم حكم بعجزه م والا عجزه س اي ان لم يكن له وجه سيحصل عجزه وهذا عند ابي ح ومحمد وعند ابي يوسف لا يعجز حتى يتوالى عليه نجمان م وفسخها بطلب سيده او سيده برضاه س اي فسخها سيده برضا المكاتب م وعاد رقه وما في يده لسيده فان مات عن وفاء لم تنفسخ س هذا عندنا وعند الشافعي تبطل الكتابة لفوت المحل ونحن نقول هو حي في بعض الاحكام فكذا في هذا الاحتياج الى زوال اثر الكفر وهو الرق او تستند الحرية الى ما قبل الموت م وقضى البدل من ماله وحكم بموته حرا والارث منه وعتق بنيه ان ولد واو في كتابته س حتى لو ولد قبل الكتابة لا يتبعونه م او نشرايهم او لوقت هو وابنه صغيرا او كبيرا برة س اي بكتابة واحدة فان الولد ان كان صغيرا يتبعه وان كان كبيرا جعلا كشخص واحد م وان لم يترك وفاء وترك ولدا في كتابته سعى على نجومه واذا ادى حكم بعتق ابنه قبل موته وبعتقه ومن شراه ادى البدل حالا او رد قيقا س هذا عند ابي ح وعندهما الولد المشترى يسعى على نجوم الا بالانه كوب بتبعية الاب م فان ترك ولدا من حرة ودينا يفي ببدلها فان جنى الولد وقضى به س اي بموجب الجناية م على عاقلة امه لم يكن ذلك تعجيزا لابيه س لان هذا القضاء لا ينافي المكاتبة لان مقتضى الكتابة الحاق الولد بمولى الام والعقل عليهم على وجه يحتمل ان يعتق فيجر الولاء الى موالي الاب وانما قال ودين يفي لانه

لو كان غنيا لايتاتى القضاء بالالحاق بالام لانه يمكن الوفاء في الحال م وان اختصم قوم امه وابيه ولايه وقضى به لقوم امه فهو تعجيز س لان القضاء يكون ولاء الولد لموالى الام معناه ان الاب مات رقيقا وانفسخ عقد فيكون القضاء في فصل مجتهد فيه فينفذ وينفسخ الكتابة م وطاب لسيده ما ادى اليه من صدقة فعجز س اى اذا لم يكن المولى مصرفا للزكوة فاخذ المكاتب الزكوة لكونه من المصارف ثم اداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان المولى اخذ الزكوة وهو غنى ومع هذا يطيب له لانه اخذه عوضا عن العتق زمان الاخذ والعبد قد اخذه صدقة وقال عليه السلام لكم صدقة ولنا هدية م فان جنى عبد وكاتبه سيده جاهلا س اى بالجناية م فعجز او مكاتب فلم يقض بموجب الجناية فعجز خير بين دفعه وفدائه وارش الجناية لان هذا هو موجب جناية العبد ايضا لكن الكتابة صارت مانعة من الدفع ثم زال المانع بالعجز فعاد الحكم الاصلي م وان قضى به عليه مكاتبا فعجز بيع فيه س وان قضى بموجب على المكاتب حال كونه مكاتبا ثم عجز بيع في ذلك لانه يتعلق برقبته بانقضاء فانتقل الى قيمته م ولا تنفسخ بموت السيد وادى البدل الى ورثته على نجومه فان اعتقه بعضهم لا يصح وان اعتقوه عتق مجانا س لانه لا ينتقل من ملك الى ملك فلا يصح اعتاق بعض الورثة اما اعتاق الكل فيجعل ابراء اقتضاء صحيحا للعتق ولا كذلك اعتاق البعض لانه لما يمكن جعله ابراء للبعض تصحيحا للعتق فان ابراء البعض لا يصح العتق لانه لا يعتق شيء بابراء البعض

كتاب الولاء هو ميراث يستحقه المرء بسبب عتق شخص في ملكه او بسبب عقد الموالاة فالولاء نوعان ولاء العتاقة وولاء الموالاة فابتدا بولاء العتاقة فقال م من اعتق باعتاق وبنوع له س كالكتابة والتدبير والاستيلاد م او بملك قريبه اى بمالكية قريبه اياه فولاؤه لسيده وان شرط عدمه س فان ذلك شرط مخالف لمقتضى العقد فينفذ العتق ويبطل الشرط فان قيل كيف يكون الولاء في التدبير والاستيلاد للسيد والمدبر وام الولد انما يعتقان بعد موت السيد قلنا صورته ان يرتد السيد ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمات مدبره وام ولده فالولاء له م ومن اعتق امة زوجها قن فولدت لاقل من نصف حول س اى من وقت الاعتاق م فله ولاء الولد بلا نقل عنه س اى ان اعتق ابوه لا ينتقل ولاء الولد من موالى الام الى موالى الاب لان الحمل كان موجودا وقت الاعتاق فاعتاقه وقع قصدا فلا ينتقل ولاؤه من معتقه م وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل من ذلك س اى ولدت الامة المعتقة ولدين توامين بين الاعتاق وولادة احدهما اقل من نصف حول لا ينتقل ولاء الولدين ايضا لان احد التوامين كان موجودا وقت الاعتاق فكذا الآخر والتوامان ولدان بين ولادتهما اقل من نصف حول م فان ولدت لاكثر منه فولاء الولد لسيدها فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى موليه س اى ان ولدت الامة المعتقة ولدا وبين الاعتاق وولادته اكثر من نصف حول فولاؤه لسيدامه بمعنى ان الولد ان مات

فولاؤه لسيد الام فان اعتق الاب قبل موت الولد صار الولد بحيث ان مات بعدما مات الاب فولاء الولد يكون لمعتق الاب وانما قلنا قبل موت الولد لان الاب ان اعتق بعد موت الابن لا ينتقل ولاء الابن الى موالى الاب لان موالى الام استحقت ولاء الولد زمان موته وتقرر ذلك فلا ينتقل منها وانما قلنا بعدما مات الاب لان الاب اذا اعتق والولد مات قبل الاب فميراثه للاب فلا يكون ولاؤه لموالى الاب م عجمى له موالى موالاة نكح معتقة فولدت فولاء ولدها لمولاها س هذا عند ابي حنيفة ومحمد اما عند ابي يوسف فولاؤه لموالى الاب ترجيحا لجانب الاب وبما رجحنا ولاء العتاقة فانه كان من جانب الام وانما وضع المسئلة في الاعجمي لان ولاء الموالاة لا يكون في العرب لان لهم شعوبا وقبائل فلا ارث لمولى الموالاة لتاخره عن الوارث النسبي وان كان من ذوى الارحام اما العجم فقد ضيعوا انسابهم فيتصور فيهم مولى الموالاة م والمعتق عصبة تقدم النسبي عليه وهو على ذي الرحم س اى المعتق شخص اخذ ما بقى من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه والنسبي اما عصبة بنفسه اى ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى واما لغيره وهو انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب يصير عصبة مع البنت فكلهم يتقدم على المعتق والمعتق يتقدم على ذي الرحم اى من لا فرض له يدخل في نسبته الى الميت انثى م فان مات السيد ثم المعتق فارثه لاقرب عصبة سيده على الترتيب الذي يعرف في علم الفرائض م ولا ولاء للنساء

الا ما اعتقن كما في الحديث س عبارة الحديث ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اى ليس للنساء من الولاء الا ولاء من اعتقنه او ولاء من اعتقه من اعتقنه واما ولاء المدبر فعند موت مدبرها المدبر يعرض ذلك من ثبين ومسئلة جر الولاء قد مرت فصل ان اسلم رجل على يد رجل ووالاه او غيره على ان يرثه ويعقل عنه صح س قوله ان اسلم رجل الى اخره قد خرج مخرج العادة وهو ليس بشرط الصحة هذا العقد م وعقله عليه وارثه له س اى ان جنى الاسفل فديته على المولى الاعلى وان مات فارثه الاعلى وهذا عندنا وعند الشافعي لا اعتبار لعقد الموالاة م واخر عن ذي الرحم وله النقل عنه بمحضره الى غيره ان لم يعقل عنه او عن ولده ولا يوالي معتق احدا ح س فان ولاء العتاقة مقدم على الموالاة فمن شرطه ان لا يكون معتقا وايضا من شرطه ان يكون مجهول النسب وان لا يكون عربيا لان العرب قبائل فيكون لهم الوراثة النسبية كتاب الاكراه هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره مع بقاء اهليته س يقال اكره فلان بفلان امرا يسوءه ثم الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضاء وهو ان يكون بالحبس او الضرب والثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون التهديد بالقتل او قطع العضو مفوت الرضاء اعم من فساد الاختيار ففي الحبس او الضرب يفوت الرضاء ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضى ولكن له اختيار غير صحيح بل

بل اختيار فاسد وتحقيقه ان الرضا في مقابلة الكراهة والاختيار في
مقابلة الجبر ففي الاكراه بالحبس او الضرب لا شك ان الكراهة موجودة
فالرضى معدوم لكن الاختيار متحقق مع وصف الصحة فان الاختيار
انما يفسد في مقابلة تلف النفس او العضو فان كل امر فيه هلاك احد
فالامتناع عنه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات الا ترى ان القوة
الماسكة كيف تمسك الانسان بل جميع الحيوانات عن الهوى من المكان
العالي عند مظنة التلف فالامتناع عنه وان كان اختياريا وهو اختياري
صورة وهو من الجبر فكذا في الاكراه عند خوف تلف النفس او العضو اختيار
الامتناع عما فيه مظنة الهلاك اختيار فاسد لان الانسان عليه مجبور
من حيث ان الطبع عليه مجبور ومع ذلك الاهلية باقية في الملجئ وغير
الملجئ لتحقق العقل والبلوغ م وشرطه قدرة المكره على ايقاع ما هدد
به سلطانا كان او لصا س ردّ على ابي ح ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان
فكانه قال بناء على ما قد كان واقعا في عصره م وخوف المكره ايقاعه
س اي يغلب على ظنه ان المكره يوقعه م وكون المكره به متلفا نفسا او عضوا
او موجبا غما بعدم الرضا س اعلم ان هذا يختلف باختلاف الناس فان
الاراذل ربما لا يعتمون بالضرب او الحبس فالضرب اليسير لا يكون اكراها
في حقهم بل الضرب المبرح وكذا الحبس الا ان يكون حبسا يتضجر منه والاشراف
يغتمون بكلام فيه خشونة فمثل هذا يكون اكراها لهم م والمكره ممتنعا
عما اكره عليه قبله لحقه س كبيع ماله واتلافه واعتاق عبده م او لحق

س كاتلاف مال الغير م او لحق الشرع س كشرب الخمر او الزنا م فلو اكره
بقتل او ضرب شديد او حبس حتى باع او اشترى او اقر او اجر فسخ او مضى
س فان هذه العقود يشترط الرضا فالاكراه الذي يعدم الرضى وهو الملجئ
يمنع نفاذها لكنها تنعقد وله الخيار في الفسخ والامضاء م ويملكه المشتري
ان قبض فيصح اعتاقه ولزمه قيمته س لان بيع المكره عندنا بيع فاسد
لان ركن البيع صدر من اهله في محله والفساد لفوات الوصف وهو الرضاء
والبيع بيعا فاسدا يملكه بالقبض فلو قبض واعتق او تصرف تصرفا
لا ينقض ينفذ خلافا لزفر اذ هو عنده بيع موقوف والموقوف قبل الاجازة
لا يفيد الملك م فان قبض ثمنه او سلم طوعا نفذ وان قبض مكرها لا ورده
ان بقي س لم يذكر في الهداية حكم التسليم مكرها لكن ذكر في اصول الفقه ان
الاكراه اذا كان على البيع والتسليم يكون مقتصرا على الفاعل ولم يجعل الفاعل
آلة للحامل في التسليم لان حمله على تسليم المبيع ولو حمل آلة يصير تسليم المغصوب
فاذا كان التسليم مقتصرا على الفاعل ينبغي ان ينفذ ويجب القيمة فاذا قلت
يشكل بقبض الثمن فان الفاعل لا يمكن ان يكون آلة فيه ومع ذلك لا ينفذ فيه
قلت لا يلزم هاهنا من جعله آلة تغير الفعل الذي اكره بخلاف تسليم المبيع م
فلو اكره البائع لا المشتري وهلك المبيع في يده س اي في يد المشتري م
ضمن قيمته للبائع وله ان يضمن ايا شاء فان ضمن المكره رجع على المشتري
بقيمته وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله س قوله ضمن قيمته
للبائع اي ضمن المشتري بمعنى ان اقرار الضمان عليه وله اي للبائع وهو المكره

بالفتح ان يضمن ايا شاء من المكره بالكسر ومن المشتري فان ضمن المكره رجع على
المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله فان المشتري اعم
من ان يكون مشتريا اولا او مشتريا ثانيا او ثالثا لو تناسخت العقود وكانه
ان ضمن المشتري الثاني القيمة يصير ملكا له فينفذ كل شراء بعده كل الشراء
ولا ينفذ الشراء الذي قبله فيرجع المشتري الضامن بالثمن على بايعه
ثم هذا البائع بالثمن على بايعه وهذا بخلاف ما اذا اجاز المالك احد العقود
حيث ينفذ الجميع لانه اسقط حقه وهو المانع فعاد الكل الى الجواز وفي ضمان
يثبت الملك المستند فيستند الى حين العقد لا ما قبله م فان اكره على اكل ميتة
او دم او لحم خنزير او خمر بحبس او ضرب او قيد لم يحل ويقتل او قطع
حل لان هذه الاشياء مستثناة عن الحرمة في حال الضرورة والاستثناء عن
الحرمة او قتل يحص حل ولا ضرورة في اكراه غير ملجئ فان صبر فقتل اثم
كما في المخمصة وعلى الكفر بقطع او قتل رخص له ان يظهر ما امر وقلبه مطمئن
بالايمان وبالصبر اجر ولم يرخص بغيرها س اي بغير القتل والقطع روي
ان خبيبا وعمارا ابتليا بذلك فصبر خبيب حتى صلب فسماه النبي صلى الله عليه
سيد الشهداء واظهر عمار وكان قلبه مطمئنا بالايمان فقال عليه الصلاة والسلام
فان عادوا فعد والفرق بين هذا وبين هذا وبين شرب الخمر ان الشرب
يحل عند الضرورة والكفر لا يحل ابدا فرخص اظهاره مع دليل قيام الحرمة
لان حقه يفوت بالكلية وحق الله تعالى لا يفوت بالكلية لان التصديق
بالقلب باق م ورخص له اتلاف مال مسلم بهما س اي بالقتل والقطع م

وضمن المكره بالكسر اذ في الاتلاف يجعل الفاعل آلة للحامل م لا قتله س فان
قتل المسلم لا يحل بالضرورة م ويقاد المكره فقط س اي ان كان القتل عمدا
عند ابي ح ومحمد القصاص على الحامل لان الفاعل لانه مباشر ولا يحل له القتل عند
ابي يوسف لا يجب على احد للشبهة وعند الشافعي يجب عليهما على الفاعل
بالمباشرة وعلى الحامل بالتسبيب والتسبيب عنده كالمباشرة كشهود القصاص
م وصح نكاحه وطلاقه وعتقه س اي اعتاقه فان هذه العقود تصح
عند نا مع وجود الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي رح
لا يصح م ورجع بقيمة العبد ونصف المسمى ان لم يطأ س اي يرجع
المكره على من اكرهه في صورة الاكراه بالاعتاق بقيمة العبد لان الاعتاق
من حيث انه اتلاف يضاف الى الحامل لان الاتلاف فعل فيمكن فيه
جعل الفاعل آلة للحامل وان لم يكن ذلك في القول ويرجع عليه في الاكراه بالطلاق
بنصف المسمى ان لم يوجد الدخول لان نصف المسمى في عرض السقوط
بان يجيء الفرقة من قبل امرأة فتأكد بالطلاق قبل الدخول فمن هذا
الوجه يكون اتلافا فيضاف الى الحامل بجعل الفاعل آلة له بخلاف ما بعد الدخول
لان المهر متقرر بالدخول ولقائل ان يقول المهر يجب بالعقد والطلاق شرط
والحكم لا يضاف اليه وايضا سقوطه بالفرقة مجرد وهم فلا اعتبار له م وصح
نذره ويمينه وظهاره ورجعته وايلاؤه وفيئه فيه واسلامه بلا قتل لو رجع
س الاصل عندنا ان كل عقد لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع نفاذه وكذلك
كل ما ينفذ مع الهزل ينفذ مع الاكراه والاسلام انما يصح مع الاكراه

لقوله عليه الصلوة والسلام أمرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا
الله فالاسلام يصح مع خوف القتل لكن اذا اسلم المكره ثم ارتد لا يقتل
يتمكن الشبهة في الاسلام م لا ابوة مديونه اولقيله ووديه فلا يتبين
عرسه ولو زنى يحد الا اذا اكرهه سلطان س هذا عند ابي ح وعندهما
لا يحد اقول كون الاكراه مسقطا للحد متفق عليه فيما بينهم بل هذا الاختلاف
انما هو في تحقق الاكراه من غير السلطان فان عند ابي ح الاكراه لا يتحقق
من غير السلطان فالزنا لا يكون مع الاكراه فيحد فاذا اكره السلطان فزنى
لا يحد لوجود الاكراه ههنا وعندهما الاكراه يتحقق من السلطان وغيره
فلا يحد في الصورتين **كتاب الحجر** هو منع نفاذ تصرف قولي س انما قال هذا
لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح فالصبي اذا اتلف مال الغير يجب
الضمان وكذا المجنون م وسببه الصغر والرق والجنون فلم يصح طلاق
صبي ومجنون غلب س المجنون المغلوب هو الذي اختلط عقله بحيث يمنع
جريان الافعال والاقوال على نهج العقل الا نادرا وغير المغلوب هو الذي
يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة لا وهو المعتوه ويجي حكمه
م وعتقهما س اي اعتاقهما م واقرارهما وصح طلاق العبد واقراره في حق
نفسه لا في حق سيده فلو اقر س اي العبد المحجور م بمال اخر الى عتقه وبحد
وقود عجل س فانه في حق دمه مبقي على الاصل الادمية حتى لا يصح اقرار
مولاه بذلك عليه م ومن عقد منهم وهو يعقله اجازه وليه او رده
س قوله منهم يرجع الى الصبي والعبد والمجنون فان المجنون قد يعقل البيع

والشراء

والشراء ويقصدهما وان كان لا يرجح المصلحة على المفسدة وهو المعتوه الذي
يصلح وكيلا عن غيره والمراد بالعقد في قوله ومن عقد منهم العقود الدايرة بين المنفعة
والمضرة بخلاف الايجاب فانه يصح بلا اجازة الولي وبخلاف الطلاق والعتاق
فانهما لا يصحان وان اجاز الولي م ~~وبخلاف الطلاق والعتاق فانهما~~ اي
الاتلافات، منقول لما بينا انه لا حجر في افعال الجوارح م ولا يحجر حر مكلف
بسفه وفسق ودين س هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما وعند
الشافعي يحجر على السفيه وايضا اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجره القاضي
ومنعه عن البيع والاقرار وعندهما وعند الشافعي الحجر على الفاسق
زجرا له م بل مفتي ماجن وطبيب جاهل ومكار مفلس س اعلم ان ابا
حنيفة يرى الحجر على هؤلاء الثلاثة دفعا لضررهم عن الناس فالمفتي
الماجن هو الذي يعلم الناس الحيل والمكار المفلس هو الذي يكاري الدابة
ويأخذ الكرى فاذا جاء اوان السفر لا دابة له فانقطع المكري عن الرفقة
م فان بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله الى ان يبلغ خمسا وعشرين سنة
وصح تصرفه قبله وبعده يسلم ولو بلا رشد س اعلم ان الصبي اذا بلغ غير رشيد
لم يسلم اليه ماله اتفاقا لقول الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم الى قوله فان
آنستم منهم رشدا فابو ح قدر الايناس بالزمان وهو خمس وعشرون
سنة فان هذا السن اذا بلغه المرء يمكن ان يكون جدا لان ادنى مدة البلوغ
اثنى عشر حولا وادنى مدة الحمل ستة اشهر ففي هذا المبلغ يمكن ان يولد له
ابن ثم ضعف هذا المبلغ يولد لابنه ابن فالظاهر ان يونس منه رشدا ما

اما في سن خمس وعشرين فيدفع فيه امواله وقيل هذا السن ان يتصرف
في ماله بيعا وشراء ونحوهما يصح تصرفه عند ابي ح وقالا لا يصح لانه
لو صح لم يكن منع المال عنه مفيدا قلنا بل يفيد لان غالب تبذير السفيه
بالهبة فمنع المال يمنع ثم بعد خمس وعشرين سنة يسلم اليه ماله وان لم
يونس منه رشدا عند ابي ح فان هذا السن مظنة الرشد فيدور الحكم
معها م حبس القاضي المديون س اي للمديون م ليبيع ماله لدينه وقضى
دراهم دينه من دراهمه وباع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس استحسانا
س اعلم ان القياس ان لا يبيع الدراهم لاجل دنانير الدين ولا الدنانير لاجل دراهم
الدين لانهما مختلفان لكن في الاستحسان يباع كل واحد لاجل الاخر لانهما
متحدان في الثمنية م لا عرضه وعقاره س خلافا لهما فالمفلس اذا امتنع
من بيع العرض والعقار للدين فالقاضي يبيعهما ويقضي الدين بالحصص م
ومن افلس ومعه عرض شراه فبايعه اسوة للغرماء س اي افلس ومعه عرض
شراه ولم يؤد الثمن فبايعه اسوة للغرماء وقال الشافعي رح يحجر القاضي
المشتري بطلبه ثم للبايع خيار الفسخ **فصل** بلوغ الغلام بالاحتلام
والاحبال والانزال والجارية بالاحتلام والحيض والحبل فان لم يوجد فحتى يتم
له ثماني عشرة سنة ولها سبع عشرة سنة وقالا فيهما بتمام خمس عشرة
سنة وبه يفتى وادنى مدته له اثنا عشرة سنة ولها تسع سنين فان
راهقا فقالا بلغنا صدقا وهما كالبالغ حكما **كتاب الماذون** الاذن فك
الحجر واسقاط الحق س اعلم ان الاصل في الانسان ان يكون مالكا للتصرفات

فاذا عرض الرق وتعلق به حق المولى صار مانعا لكونه مالكا للتصرف
فاذا اسقط المولى حقه المانع عن التصرف وازال حجره اي منعه عن التصرف
فهو الاذن هذا عندنا وعند الشافعي رح هو توكيل وانابة م ثم يتصرف
العبد لنفسه باهليته س فانه ليس بتوكيل والوكيل هو الذي يتصرف
لغيره فقوله ثم يتصرف عطف على محذوف فان قوله الاذن فك الحجر معناه
اذا اذن المولى ينفك العبد عن الحجر فعطف على قوله ينفك قوله ثم يتصرف
م فلم يرجع بالعهدة على سيده س هذا تفريع على انه يتصرف لنفسه فانه اذا
اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لكونه مشتريا بالنفس بخلاف الوكيل فانه
يطلب الثمن من الموكل لانه اشترى للموكل م ولم يتوقت س تفريع على انه
اسقاط الحق لا توكيل فان الاسقاط لا يتوقت والتوكيل يتوقت م فعبد اذن
يوما ماذون حتى يحجر عليه ولم يتخصص بنوع فان اذن في نوع عم اذنه
الانواع س هذا التفريع على انه فك الحجر وليس بتوكيل لان فك الحجر
هو الاطلاق عن القيد فلا يتخصص بتصرف وفيه خلاف الشافعي والمراد
انه اذا اذن في نوع من التجارة عم اذنه في وكذا اذا قيل افعل صباغا
فانه اذنه بشراء ما لا بد لهذا العمل فيعم وكذا اذا قيل اد الي الغلة كل
شهر كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء معين فان هذا استخدام لا اذن ويثبت
الاذن دلالة م فعبد راه سيده يبيع ويشتري وسكت ماذون س هذا
عندنا خلافا لزفر والشافعي وانما يكون ماذونا دفعا للغرور م وحر عاقل او اذن
مطلقا صح لكل تجارة منه اجماعا س فان تخصيص الشيء بالذكر في الروايات ان دل

على نفي الحكم عما عداه فتعميم التجارة اجماعا تخصيص بما اذا اطلق اما اذا اطلق اذا قيد فعندنا يعم التجارة خلافا للشافعي م فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش
س ولا يصح عند هما بالغبن الفاحش لانه تبرع دلالة وله انه من باب
التجارة م ويوكل بهما ويرهن ويرتهن ويتقبل الارض س اي ياخذها قبالة
بالاستجارة والمساقات م ويأخذها مزارعة يشتري بذرا يزرعه ويشاركه
عنانا س اما قال عنانا احترازا عن المفاوضة م ويدفع المال ويأخذه
مضاربة ويستاجر س اي اشياء كالاجر والبيت وغيرهما م ويؤجر نفسه س
عندنا خلافا للشافعي م ويقر بوديعة وغصب ودين ويهدي طعاما يسيرا
ويضيفه من يطعمه ويحط من الثمن بعيب قدر المعهود ولا يتزوج ولا يزوج
رقيقه س وعند ابي يوسف الامة لانه تحصيل المال لها انه ليس من التجارة
م ولا يكاتبه وقالوا لا باس للمراة ان تتصدق بشيء يسير من بيت
زوجها س هذه المسئلة ليست من هذا الباب لكنه ذكرناها للمناسبة فان
المراة مأذونة عادة بهذا م وكل دين وجب بتجارته او ما هو في
معناها كبيع وشراء واجارة واستيجار وغرم وديعة وغصب وامانة
جحدها وعقر وجب بوطء مشترية بعد الاستحقاق تتعلق برقبته
يباع فيه ويقسم ثمنه بالحصص بكسب حصل قبل الدين او بعده بما اتهب
س اي وهب له فقبل الهبة هذا عندنا وقال زفر والشافعي لا يباع
لا يباع بعوض الدين لكن يباع كسبه لان غرض المولى حصول مال
لم يكن لا فوت ما قد كان ولنا ان الدين ظهر في حق المولى فيتعلق برقبته

دفعا للضرر عن الناس م لا بما اخذه سيده منه قبل الدين وطولب بما بقي
بعد عتقه س الا اذا قضي دينه من ثمن رقبته اذا بيعت ومن كسبه فان بقي
شيء من الدين طولب اذا اعتق م وللسيد اخذ غلة مثله مع وجود الدين
وما زاد للغرماء ويحجر ان ابق س هذا عندنا وعند الشافعي لا يحجر لان الاباق
لا ينافي الاذن فانه يصح اذن الابق ولنا ان دلالة الحجر قائمة لان المولى لا يرضى
باسقاط حقه حال تمرده اما اذا اذنه صريحا فهو يفوت دلالة الحجر م او مات
سيده او جن مطبقا او لحق بدار الحرب مرتدا او حجر عليه بشرط ان يعلم هو
واهل سوقه س دفعا للغرور عن الناس م والامة ان استولدها س اي
يحجر الامة ان استولدها عندنا وعند زفر لا يحجر لانه يجوز اذن المستولدة قلنا
فيه دلالة الحجر اذ الظاهر انه لا يرضى ان تخرج وتتعامل مع الناس لكن
اذا اذنها فالصريح يفوت دلالة الحجر م لا ان دبرها وضمن قيمتها للغريم
اي في صورة الاستيلاد والتدبير اما كان على المستولدة وعلى المدبرة دين
محيط غرم السيد قيمتها ولا يغرم ما زاد على القيمة لانه لم يحبس الا الرقبة
فعليه قيمتها م ولو حجر فاقر ان ما معه امانة او غصب او بدين عليه
صح س هذا عند ابي حنيفة رح وقالا لا يصح لان مصحح الاقرار الاذن وقد زال
وله المصحح اليد وهي باقية م ولو شمل دينه ماله ورقبته لم يملك سيده ما معه
س هذا عند ابي حنيفة وعندهما يملك لان الرقبة ملكه وكذا الاكتساب
وله ان ملك المولى يثبت خلافة عن العبد عند فراغه من حاجته كملك الوارث

وههنا مشغول بها م فلم يعتق عبد كسبه باعتاق سيده س اي عند ابي حنيفة
وعندهما يعتق ويضمن السيد قيمته للغرماء م وعتق ان لم يحط دينه
س اي برقبته وكسبه م ويبيع من سيده بمثل القيمة لا باقل وسيده
منه بمثلها او باقل س اي يجوز بيع المأذون الذي يشمل دينه ماله ورقبته من
سيده وانما يجوز لان سيده اجنبي عن ماله اذا كان عليه دين محيط برقبته
وعندهما ان باعه باقل من قيمته يجوز البيع ويخير المولى ازالة المحاباة ونقض
البيع لان الضرر عن الغرماء يندفع بذلك وانما لم يجوز ابو حنيفة للتهمة كما في
الوارث ولا تهمة فيما اذا حابى الاجنبي م فلو باع بالاكثر حط الفضل او
نقض البيع س اي يؤمر السيد بازالة المحاباة او نقض البيع م وبطل ثمنه
ان سلم مبيعه قبل قبضه وله حبس مبيعه لثمنه س اي للسيد ولاية حبس
المبيع لقبض الثمن فان سلم المبيع قبل قبض الثمن ابطل حقه في العين
فلم يبق له حق الا في الدين والمولى لا يستوجب على عبده دينا فبطل
الثمن م وصح اعتاقه المولى العبد المأذون حال كونه مديونا سواء كان
الدين محيطا او لم يكن لان ملكه فيه باق م وضمن السيد الاقل من دينه وقيمته
س اي اذا كان الدين اقل من القيمة يضمن الدين اذ لا حق للغرماء الا
في الدين واذا كان القيمة اقل من الدين ضمن القيمة لان حقهم تعلق
بالرقبة وهو اتلفها م وطولب بما فضل دينه س اي ضمن المأذون الذي عتق فضل
دينه على القيمة م فان بيع عبد ذو دين محيط برقبته وغيبه المشتري فاجاز الغريم
بيعه وله ثمنه او ضمن المشتري او البائع قيمته فان ضمنه س اي البائع م و

رد عليه بعيب رجع على الغريم بقيمته وعاد حقه في العبد س اي رجع على الغريم
وعاد حق الغريم في العبد م فان باعه سيده معلما بدينه فللغريم رد بيعه ان
لم يصل اليه ثمنه وان وصل ولا محاباة في البيع لا س وانما قال معلما بدينه لان
البايع اذا اعلم المشتري ان على العبد الدين والمشتري رضي بذلك توهم
ان ينفذ البيع برضى البايع والمشتري فنقول ان مع هذا يكون للغرماء ولاية
رد البيع اذا لم يصل الثمن اليهم وان وصل فان لم يكن في البيع محاباة فلا
وان كانت فاما ان ترفع المحاباة او ينقض البيع م ولا يخاصم المشتري منكرا
دينه ان غاب بايعه س اي اذا كان البايع غائبا والمشتري منكر للدين
فالدائن لا يخاصمه عند ابي حنيفة رح ومحمد رح لانه ليس خصما وعند ابي يوسف رح هو خصم
ويقضى للغريم بدينه لانه يدعي الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه ولهما ان
الدعوى يتضمن فسخ العقد وفي الفسخ قضاء على الغائب م ولو اشترى عبد وباع
ساكتا عن اذنه وحجره فهو مأذون س عبد قدم مصرا وقال انا عبد فلان
مأذون في التجارة ويبيع ويشتري فهو مأذون وكذا اذا سكت عن الاذن
والحجر فان تصرفه دليل اذنه م ولا يباع لدينه الا اذا اقر سيده باذنه
س لان المولى اذا لم يقر بالاذن فالدين لا يظهر في حقه والمعاملون انما
يتضررون لانهم اعتمدوا على ظاهر الحال والمولى لم يغرهم م وتصرف الصبي ان
نفع كالاسلام والاتهاب صح بلا اذن وان ضر كالطلاق والعتاق لا وان
اذن به وما نفع وضر كالبيع والشرى لعلق باذن وليه س اكتفاء
بالاهلية القاصرة في المنافع واشترط الكاملة في الضار ودفعا للضرر

بانضمام راى المولى فى المتردد بينهما وعند الشافعى لا يصح تصرفه باجازة الولى وكذا لا يصح اسلامه م وشرطه ان يعقل البيع سالبا للملك والمراد جالبا له ووليه ابوه ثم وصيه ثم جده ثم وصيه ثم القاضى او وصيه

س انما قال ثم وصيه فى الاولين وقال او وصيه فى الاخير لان وصى الاب من استخلفه بعد موته فى التصرف فى مال ولده واما الذى اذن له فى التصرف حال حيوته فوكيل لا وصى وكذا فى الجد اما وصى القاضى فهو الذى امره بالتصرف فى مال اليتيم فهو يتصرف حال حياة القاضى وانما سمى وصيا مع الايصاء هو الاستخلاف بعد الموت لان ههنا يصير خليفة للاب كان الاب جعله وصيا فان فعل القاضى يصير كفعله فمعنى الكلام ان وليه ابوه ثم وصيه بعد موته ثم الجد ان لم يكن الاب ولا وصيه ثم وصيه بعد موته ثم القاضى او وصيه ايهما تصرف يصح م ولو اقر بما معه من كسبه او ارثه صح س فان الولى اذا اذن للصبى بالتجارة صح اقراره بكسبه لانه من تمام التجارة اذ لو لم يصح اقراره فلا يعامله الناس مع اقرار الولى لا يصح لانه اقرار على الغير واقرار الصبى اقرار على نفسه والحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ فصح اقراره بالارث ايضا فى ظاهر الرواية وعن ابى ح لا يصح فى الارث لانه انما يصح فى الكسب لما ذكر انه من توابع التجارة وكذلك فى الارث كتاب الغصب

فالغصب هو اخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكه بنوع يده س لا يتحقق فى الميتة لانها ليست بمال وكذا فى الحر ولا فى خمر المسلم لانها ليست بمتقومة ولا فى مال الحربى لانه ليس بمحترم وقوله بلا اذن مالكه احتراز

عن الوديعة وانما قال بزيل يده لان عند اصحابنا هو ازالة اليد المحقة واثبات المبطلة وعند الشافعى هو اثبات اليد المبطلة ولا يشترط ازالة اليد قلنا لا كلام فى الفعل فى الفعل الذى هو سبب ضمانه ويتفرع على هذا مسايل كثيرة منها ان زوايد المغصوب لا يكون مضمونة عندنا خلافا له لان اثبات اليد متحقق بدون ازالة اليد ومنها الاختلاف فى غصب العقار وسياتى ومنها ما قال فى المتن م فاستخدام العبد وحمل الدابة غصب لا جلوسه على البساط

س اذ فى الاولين نقلها من مكان الى مكان وفى الاخيرة البساط على حاله ولم يفعل فيه شيئا يكون ازالة وقد فرع على هذا الاختلاف بعيد المالك من المواشى حتى هلكت وامساك الغير حتى قطع الاخر فرسه وليس هذا هذا التفريع بمستقيم لان اثبات اليد لم توجد فى تينك المسالتين ثم لا يدان يزاد على هذا التعريف لا على سبيل الخفية ليخرج السرقة م حكمه الاثم لمن علم ورد العين قايمة والغرم هالكة ويجب المثل فى المثلى كالمكيل والموزون والمعدود المتقارب س اعلم انه جعل هذه الاقسام الثلاثة مثليا مع ان كثيرا من الموزونات ليس بمثلى بل من ذوات القيم كالقمقمة والقدر ونحوهما فاقول ليس المراد بالوزن مثلا ما يوزن عند البيع بل ما يكون مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل او الوزن او العدد ولا يختلف بالصنعة حتى لو قال فانه اذا قيل هذا الشئ فقفيز بدرهم او من بدرهم او عشرة بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت فاذا كان فيه تفاوت كان مثليا وانما قلنا وانما يختلف بالصنعة حتى لو اختلف

كالقمقمة والقدرة لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف بالصنعة اما غير مصنوع او مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس وكل ذلك مثلى واذا عرفت عرفت حكم المذروعات فكلما يباع من هذا الثوب ذراع بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وهو ما يجوز فيه السلم فانه يعرف ببيان طوله وعرضه ورقعته وفصل الفقهاء المثليات وذوات القيم ولا احتياج الى ذلك فيما يوجد المثل فى الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلى وما ليس كذلك فهو من ذوات القيم وما ذكر من الكيلى واخواته فمبنى على هذا م فان انقطع المثل فقيمته يوم يختصمان س هذا عند ابى ح لان القيمة تجب يوم الخصومة وعند محمد يوم الانقطاع لانه حينئذ كان ينتقل الى القيمة وعند ابى يوسف يوم تحقق السبب وهو الغصب فانه اذا انقطاع المثل التحق الى ما لا مثل له اصلا قول هذا اذا لم يبق شئ من نوعه فى يوم الخصومة والقيمة تعتبر بكثرة الرغبات وقلتها وفى المعدوم هذا متعذر او متعسر وفى يوم الانقطاع لا ضبط له وايضا لم ينتقل الى القيمة فى هذا اليوم اذا لم يوجد من المالك طلب وايضا عند وجود المثل لم ينتقل الى القيمة وعند عدمه لا قيمة له م وفى غير المثلى قيمته يوم غصبه كالعددى المتفاوت س اى المثلى الذى يعد ويكون افراده متفاوتة ولا يراد ههنا ما يقابل بالثمن مبنيا على العدد كالحيوان مثلا فانه يعد عند البيع من غير ان يقال الغنم عشرة بكذا م فلو ادعى الهلاك حبس حتى يعلم انه لو بقى لظهر ثم قضى عليه بالبدل

وشرطه كون المغصوب نقليا فلو غصب عقارا وهلك فى يده لم يضمن س هذا عند ابى ح وابى يوسف وعند محمد والشافعى يجرى فيه الغصب اما عند الشافعى فلان حد الغصب هو اثبات اليد المبطلة يصدق عليه واما عند محمد فلان الغصب وان كان عنده ماخوذا كما من ازالة اليد فى العقار يكون بما يمكن فيه لا بالنقل مما يقول ان الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل فى العين وهو لا يتصور فى العقار لان يد المالك لا تزول الا باخراجه منها وهو فعل فيه لا فى العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشى م وضمن ما نقص بفعله كسكناه وزرعه او باجارة عبد غصب س اى ضمن فى العقار وغيره اما فى العقار كالسكنى والزرع وفى غير العقار كما اذا غصب عبدا فاجره فعمل فعرض له مرض او نحافة ضمن النقصان م وتصدق باجره واجر مستعاره وربح حصل بالتصرف فى مودعه او مغصوبه متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب ونقدها فان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها او اطلق ونقدها لا وبه يفتى

س اى تصدق عند ابى ح خلافا لابى يوسف باجر عبد غصب فاجره واخذ الاجرة وكذا باجر عبده مستعار فاجره واخذ اجره وكذا تصدق بربح حصل بالتصرف فى المودع او المغصوب اذا كان يتعين بالاشارة وكذا يتصدق بربح حصل بالشراء بوديعة او مغصوب لا يتعين بالاشارة اذا اشار اليها ونقدها فقوله او بالشراء عطف على التصرف اما اذا اشار اليها ونقدها فقوله او بالشراء غيرها او شار الى غيرها ونقدها او اطلق ونقدها اى لم يشر الى شئ بل قال اشتريت

بالف درهم ونقد من دراهم الغصب او الوديعة فلو جمع هذه الصور يطيب له الربح ولا يجب التصدق م فان غصب فغير اسمه فزال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه بلا حل قبل اداء بدله كذبح شاة وطبخها او شيها او طحن بر وزرعه وجعل حديد سيفا او صفر اناء والبناء على ساجة ولبن س الساجة بالجيم خشبة منحوتة مهياة للاساس عليه وهذا عندنا لانه احدث صنعة متقومة صير حق المالك هالكا من وجه وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك لان العين باق ولا يعتبر فعل الغاصب لانه محظور فلا يصير سببا للملك م فان ضرب النقدين دراهم او دنانير او اناء لم يملكه وهو لمالكه بلا شيء س هذا عند ابي ح لان الاسم باق ومعناه الاصلي الثمنية وكونه موزونا وهو باق حتى يجري فيه الربا وعندهما يملكه الغاصب قياسا على غيرهما م فان ذبح شاة غيره طرحها المالك عليه واخذ قيمتها او اخذها وضمنه نقصانها وكذا لو خرق ثوبا وفوت بعض العين وبعض نفعه لا كله س حتى لو فوت كل النفع يضمنه كل القيمة م وفي يسيره نقصه فلم يفوت شيئا منها ضمن ما نقص ومن بنى في ارض غيره او غرس امر بالقلع والرد س هذا في ظاهر الرواية وعند محمد ان كان قيمة البناء او الغرس اكثر من قيمة الارض فالغاصب يملك الارض بقيمتها م للمالك ان يضمن له قيمة بناء او شجر امر بقلعه ان نقصت به س اي ان نقصت الارض بالقلع ثم بين طريق معرفة قيمة ذلك فقال م فتقوم بلا شجر وبناء وتقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل قبل قيمة الشجر المستحق للقلع

اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا نقصت منها اجرة القلع فالباقي قيمة الشجر للقلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة م فان حمر الثوب او صفره او لت السويق بسمن ضمن قيمته ابيض او مثل سويقه او اخذ هما وعوض ما زاد الصبغ والسمن فاذا سود ضمنه ابيض او اخذه ولا شيء للغاصب لانه نقص س هذا عند ابي ح وعندهما السواد كالحمرة قيل هذا الاختلاف عصر وزمان فينظر ان نقصه السواد كان نقصانا وان زاد به يعد زيادة وعند الشافعي المالك يملك الثوب ويامر الغاصب بقلع الصبغ ما امكن ولا فرق بين السواد وغيره بخلاف مسئلة السويق فان التمييز غير ممكن له القياس على قلع البناء فلنا قلع البناء لا يتلف مال الغاصب لان النقض يكون له وههنا يتلف فرعاية الجانبين فيما قلنا والسويق مثلي فان طرحه على الغاصب ياخذ المثل بخلاف الثوب فياخذ فيه القيمة فصل ولو غيب ما غصب وضمن للمالك قيمته ملكه س خلافا للشافعي لان الغصب لا يكون سببا للملك قلنا انما يملك ضرورة ان المالك ملك بدله البدل كيلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد بخلاف ما لا يحتمل الملك كالمدبر م وصدق الغاصب في قيمته مع حلفه ان لم يقم حجة الزيادة فان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمن الغاصب بقوله اخذه المالك ورد عوضه او امضى الضمان وان ضمن بقول مالكه او بحجته او بنكول غاصبه فهو له ولا خيار للمالك س لانه تم ملكه لان المالك رضي بذلك حيث ادعى عليه ذلك المقدار م وينفذ بيع غاصب ضمن

بعد بيعه لا اعتاقه ضمن بعده س لان الملك المستند كاف لنفاذ البيع لا الاعتاق م وزوائد الغصب متصلة كالسمن والحسن ومنفصلة كالولد والثمر لا يضمن الا بالتعدي او المنع بعد الطلب س هذا عندنا وعند الشافعي مضمونة وقد مر ان هذا مبني على اختلاف في حد الغصب م وضمن نقصان ولادة الجارية معه وجبر بولد يفي به س خلافا لزفر والشافعي فان الولد ملكه فلا يصلح جابرا لملكه قلنا سببهما شيء واحد وهو الولادة ومثل هذا لا يعد نقصانا م فلو زنى بجارية غصبها فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها يوم علقت س هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن لان الرد وقع صحيحا وقد ماتت في يد المالك بسبب حدث في ملكه وهو الولادة وله انه لم يصح الرد لان سبب التلف حصل في يد الغاصب م لا الحرة س لانها لا تضمن بالغصب ليبقى الضمان بعد فساد الرد ثم عطف على الحرة قوله م ومنافع ما غصب سكنه او عطله س فانها غير مضمونة عندنا سواء استوفى المنافع كما اذا سكن في الدار المغصوبة او عطلها وعند الشافعي مضمونة باجر المثل في الصورتين وعند مالك مضمونة ان استوفى لا ان عطلها وهذا بناء على عدم تقومها عندنا وان تقومها ضروري بالعقد م واتلاف خمر المسلم وخنزيره ولو اتلفهما للذمي ضمن س خلافا للشافعي فان الذمي تبع المسلم فلا يتقوم في حقه ولنا انه متروك على اعتقاده م ولو غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له س كالنقل من الظل الى الشمس م او جلد ميتة فدبغه به س اي بما لا قيمة له كالتراب والشمس م اخذهما المالك بلا شيء ولو تلفهما ضمن ولو خللها بذي قيمة س كالملح والخل م ملكه ولا شيء عليه

س هذا عند ح رح وعندهما اخذها المالك واعطى ما زاد الملح م فلو دبغ الجلد س الميتة بما له قيمة كالقرظ والعفص م اخذه المالك ورد ما زاد ولو اتلفه لا يضمن س هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه المالك ما زاد الدبغ فيه والحاصل انه اذا خلل او دبغ بما لا قيمة له اخذ المالك لان الاصل حقه وليس من الغاصب سوى العمل ولا قيمة له اما اذا خلل بذي قيمة يصير ملكا للغاصب ترجيحا للمال المتقوم والفرق لابي حنيفة رح بين الجلد والخل ان المالك ياخذ الجلد ولا ياخذ الخل لان الجلد باق لكن زال عنه النجاسات والخل غير باق بل صارت حقيقة اخرى وانما لا يضمن الجلد عند ابي ح رح اذا اتلفه لانه غصب جلدا غير مدبوغ ولا قيمة له والضمان يجب للمتقوم وكون العين باقية اذا كانت لا يشترط م وضمن بكسر معزف واراقة سكر ومنصف وصح بيعها س المعزف آلة اللهو كالطنبور والمزمار ونحوهما وهذا عند ابي ح وعندهما لا يضمن وعند ابي ح لا انما يضمن قيمته لغير اللهو ففي الطنبور يضمن الخشب المنحوت واما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس مضمون بالاتفاق م وام ولد غصبت فهلكت لا يضمن بخلاف المدبر س هذا عند ابي ح فان المدبر متقوم عنده لا ام الولد وعندهما يضمنهما لتقومهما م وحل قيد عبد غيره او رباط دابته او فتح اصطبلها او قفص طائرة فذهبت او سعى الى سلطان بمن يؤذيه ولا يدفع بلا رفع او من يفسق م عطف على سبب لا يضمن ولو يمتنع بنهيه او قال مع سلطان قد يغرم فدلا انه وجد مالا فغرمه شيئا لا يضمن ولو غرم البتة ضمن وكذا الساعي يغرم حق عند محمد زجرا له ويفتى

وعند ابي ح وابي يوسف للبيعني الساقي لانه توسط فعل فاعل مختار وفي فتح
الاصطلي والنقص خلاف محمد لهما انه توسط فعل مختار وله ان الدار مجبول على
الانقياد **كتاب الشفعة** هي تملك عقار على مشتريه جبرا بمثل ثمنه س اي
ثمن المشتري وهو الثمن الذي اشترى به م وتجب بعد البيع س المراد
بالوجوب الثبوت م وتستقر بالاشهاد س اي حق الشفعة قبل
الاشهاد متزلزل لانه يحتمل لو اخر الطلب تبطل فاذا اشهد استقر فلا تبطل
بعد ذلك بالتاخير م وتملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي بقدر
رؤس الشفعاء لا الملك س اي انما تملك العقار اذا اخذ الشفيع برضاه
ورضى المشتري وقوله بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي لان
القاضي اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه م للخليط في نفس المبيع ثم له
في حق المبيع س اي ثم للشريك في حق المبيع م كالشرب والطريق الخاصين
كشرب نهر لا تجري فيه السفن وطريق لا ينفذ ثم للجار ملاصق بابه في سكة
اخرى كواضع جذع على حائط س انما ذكر واضع الجذع ليعلم انه جار وليس بخليط
ولا يشترط للجار الملاصق وضع الجذع حتى لو لم يكن له شيء على الحائط يكون
جارا ملاصقا وعند الشافعي لا تثبت الشفعة للجار بل للاولين م ويطلبها
الشفيع في مجلس علمه بالبيع بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحوه
م مثل انا طالب الشفعة او اطلبها واعتبار مجلس العلم اختيار الكرخي وعند بعض
المشايخ ليس المجلس اذا سكت ادنى سكوت تبطل شفعته س وهو طلب المواثبة
م انما سمي بهذا ليدل على غاية التعجيل يثبت وبطلب الشفعة م يشهد عند

العقار

العقار او على من معه من بايع او مشتر فيقول اشترى فلان هذه الدار
وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وانا اطلبها الآن فاشهدوا عليه وهو طلب
الاشهاد س اعلم ان هذا الطلب انما يجب عند التمكن من الاشهاد عند الدار او عند
صاحب اليد حتى لو تمكن ولم يشهد بطل شفعته وفي الذخيرة اذا كان الشفيع
في طريق مكة فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد وعند الدار او عند
صاحب اليد يوكل وكيلا ان وجد وان لم يجد يرسل رسولا او كتابا فان لم يجد
فهو على شفعته فاذا اخر طلبه ان وجد ولم يفعل بطلت شفعته م ثم يطلب
عند قاض فيقول اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها بدار كذا لي مره يسلم
وهو طلب تمليك وخصومة وبتاخيره لا تبطل الشفعة وقال محمد اذا
اخره شهرا بطلت وبه يفتى واذا سال طلب القاضي الخصم س اي عن مالكية
الشفيع الدار المشفوع بها فان اقر بملكه ما يشفع به او نكل عن الحلف على
العلم بانه مالك كذا او برهن الشفيع ساله عن الشراء فان اقر به او نكل عن
الحلف على الحاصل او السبب اعلم ان ثبوت الشفعة ان كان متفقا عليه يحلف
على الحاصل بالله ما استحق هذا الشفيع الشفعة على وان كان مختلفا فيه
كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لانه ربما
يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي وقد سبق في كتاب الدعوى م او برهن الشفيع
قضى له بها وان لم يحضر الثمن وقت الدعوى واذا قضى لزمه احضاره وللمشتري
حبس الدار لقبض ثمنه فلو قيل للشفيع اد الثمن فاخر لا تبطل وللخصم البايع
ان لم يسلم س اي خصم الشفيع البايع ان لم يسلم المبيع الى المشتري م ولا

ولا يسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري فيفسخ بحضوره س انما يشترط حضور
المشتري لان الملك له واليد للبايع فاذا اسلم الى المشتري لا يشترط حضور
البايع لانه صار اجنبيا م ويقضي بالشفعة والعهدة على البايع س
حتى يجب تسليم الدار على البايع وعند الاستحقاق لا يكون عهدة الثمن
على البايع فيطالب منه م وللشفيع خيار الروية والعيب وان شرط المشتري
البراءة منه واذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن صدق المشتري
س اي ان حلف لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري
ينكره م ولو برهنا فالشفيع احق س هذا عند ابي ح ومحمد وحجتهما ما ذكرنا
وايضا يمكن صدق البينتين لجريان العقد مرتين فياخذ الشفيع بالاقل وعند
ابي يوسف بينة المشتري احق لانه اكثر اثباتا م وان ادعى المشتري
ثمنا وبايعه اقل منه بلا قبضه فالقول له س واخذ في حط الكل بالكل م مسئلة
حط البعض قد مرت في باب المرابحة بقوله والشفيع ياخذ بالاقل في الفصلين
س وفي الشراء بثمن مثلي بمثله وفي غيره وفي عقار بعقار اخذ كل بقيمة
الاخر وفي ثمن موجل بحال او طلب في الحال واخذ بعد الاجل س هذا عندنا
واما زفر والشافعي في قولها القديم عليه ان ياخذه في الحال بالثمن الموجل م
وسكت عنه بطلت س اي سكت عن الطلب وصبر حتى يطلب عند الاجل بطلت شفعته
م وفي شراء ذمي بخمر او خنزير دارا الشفيع ذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير والشفيع
المسلم بقيمة كل وفي بناء المشتري وغرسه بالثمن وقيمتهما مقلوعين كما
في الغصب او كلف المشتري قلعهما س اي اخذ الشفيع فيما اذا بنى المشتري او غرس

بالثمن

بالثمن وقيمتهما مقلوعين او كلف المشتري قلع البناء او الغرس والمراد
بقيمتهما مستحق القلع كما مر في باب الغصب وعن ابي يوسف انه لا يكلف
بالقلع بل يخير بين ان ياخذ بالثمن وقيمة البناء وبين ان يترك وهو قول
الشافعي لان التكليف بالقلع من احكام العدوان والمشتري محق
في البناء قلنا بناء في موضع تعلق به حق متاكد للغير من غير تسليطه م
ورجع الشفيع بالثمن فقط اي بنى وغرس ثم استحق س اي اخذ الشفيع
الشفعة وبنى او غرس ثم استحق رجع بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البنا
او الغرس على احد بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمة البنا والغرس
على البايع لانه مسلط من جهته بخلاف الشفيع فانه اخذ جبرا م
وبكل الثمن ان خربت او جف الشجر س اشترى دارا فخربت
او بستانا فجف الشجر فالشفيع ان اراد ان ياخذ بالشفعة ياخذ
بجميع الثمن م واخذ العرصة لا النقض بحصتها ان هدم المشتري
البنا س انما ياخذ بالحصة لان المشتري قصد الاتلاف وفي الاول
تلف بافة سماوية ولا ياخذ النقض لانه ليس عقارا ولم يبق تبعا
وفي شراء ارض مع ثمر نخل فيها او لا ثمر عليها فاثمر معه اخذها بثمرها
وبحصتها من الثمن ان جزه المشتري في الاول وبالكل في الثاني م
شرى ارضا وذكر ثمر النخيل لا يدخل بدون الذكر او شرى ولم يكن
في الشجر ثمر فاثمر في يد المشتري فالشفيع ياخذ مع الثمر في الفصلين وان جزه
المشتري فالشفيع ياخذ الارض بدون ثمر النخيل لكن في الفصل

الثاني باخذ بكل الثمن لان الثمن لم يكن موجودا عند العقد فلا يقابله شيء
من الثمن باب ما هي فيه اولى و ما يبطلها اى باب ما يكون الشفعة
فيه اولى او لا يكون و ما يبطل الشفعة م انما تجب قصدا في عقار ملك
بعوض هو مال وان لم يقسم كرحى وحمام وبئر س اى الشفعة القصدية
تختص بالعقار بخلاف غير فانها تثبت في غير العقار فان الشجر والثمر يؤخذان
للشفعة تبعا للعقار ثم لا بد ان يكون العقار ملك بعوض حتى لو ملك
بهبة لا تثبت الشفعة ثم العوض لا يكون مالا حتى لو صولح على دار لا تثبت
الشفعة وانما قلنا وان لم يقسم لان الشفعة لا تثبت عند الشافعي
فيما لا يقسم لان الشفعة لدفع مؤنة القسمة عنده وعندنا لدفع ضرر الجوار
م لا في عرض وفلك وبناء ونخل بيعا قصدا س حتى لو بيع البناء والنخل
بتبعية الارض تجب فيها الشفعة م وصدقة وارث وهبة الا بعوض ودار
قسمت س لان في القسمة معنى الافراز م او جعلت اجرة او بدل خلع
او عتق او صلح عن دم عمد او مهرا وان قوبل ببعضها مال ثم قوله وجعلت
خلافا للشافعي فان هذه الاعواض متقومة عنده ولنا ان تقوم المنافع
ضروري فلا يظهر في حق الشفعة وكذا العتق والدم واذا قوبل ببعضها
مال كما اذا تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا فلا شفعة في جميع الدار
عند ابي ح ره وقالا تجب في حصة الالف لان فيها مبادلة مالية وهو يقول
معنى البيع تابع فيه ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح
ولا شفعة في الاصل فكذا في التبع م او بيعت بخيار البائع و يسقط

خياره

خياره س حتى اذا اسقط خياره تثبت الشفعة م او بيعا فاسدا او ما سقط
فسخه س فانه اذا بيع بيعا فاسدا او سقط حق الفسخ بان بنى المشتري
فيها تثبت الشفعة م او رد بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء بعد ما سلمت
س اي بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع بخيار الرؤية بقضاء القاضي فلا شفعة
لانه فسخ لا بيع م وتجب بعد بلا قضاء وبإقالة س اي تثبت الشفعة في
الرد بالعيب بلا قضاء القاضي لانه لم يجب الرد فاخذه بالرضاء كانه اشتراه
وكذا تجب الشفعة بالاقالة لان الاقالة بيع في حق الثالث والشفيع
ثالثهما م وللعبد الماذون مديونا في بيع سيده ولسيده في بيعه س
اي تجب للعبد الماذون حال كونه مديونا محيطا برقبته وكسبه الشفعة
فيما باع سيده وكذا للسيد حق الشفعة فيما باع العبد الماذون المذكور
بناء على ان ما في يده ملكه م ولمن شري او اشتري له لا لمن باع او بيع له او
ضمن الدرك س اي تجب الشفعة للمشتري سواء اشترى اصالة او وكالة وكذا
تجب الشفعة لمن اشتري له اي لمن وكل اخر بالشراء فاشترى لاجله الموكل شفيع
كان له الشفعة وفائدته انه لو كان المشتري او الموكل بالشراء شريكا وللدار
شريك اخر فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا وللدار جار فلا شفعة للجار
مع وجوده ولا يكون للبائع شفعة سواء كان اصيلا او وكيلا وكذا لا شفعة
لمن بيع له اي وكل بالبيع والموكل شفيع فلا شفعة له وكذا اذا ضمن الدرك
فبيع وهو شفيع فلا شفعة له لان الاخلاص عليه م ولا فيما بيع الا ذراعا
منه طول حد الشفيع س هذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار وهي ان

يباع الدار الا مقدار عرضه ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام ما يلاصق
الدار المبيعة دار الشفيع فانه اذا لم يبع ما يلاصق دار الشفيع
لا تثبت الشفعة م او شري سهما منها بثمن ثم باقيها الا في سهم الاول
س هذه حيلة اخرى لاسقاط شفعة الجوار وهي انه اذا اراد ان
يشتري شيئا يشتري شيئا قليلا منها كسهم واحد من الف سهم مثلا مثلا
بالف الا درهما ثم يشتري الباقي بدرهم فالشفيع لا ياخذ الشفعة
الا في السهم الاول بثمنه لا في الباقي لان المشتري صار شريكا وهو احق
من الجار م او شرى بالثمن ثم دفع عنه ثوبا الا بالثمن س هذه حيلة اخرى
تعم الجوار وهي ما اذا اريد بيع الدار بمائة فيشتري الدار بالف ثم يدفع
ثوبا يساوي مائة في مقابلة الالف فالشفيع لا ياخذه الا بالف م
ولا يكره حيلة اسقاط الشفعة والزكوة عند ابي يوسف ره وبه يفتى في الشفعة
وبضده في الزكوة س اعلم ان حيلة اسقاطها لا يكره عند ابي يوسف ويكره
عند محمد ويفتى في الشفعة بقول ابي يوسف لانه منع عن وجوب الحق لا اسقاط
الحق الثابت وعكسا يقول في الزكاة بهذا في غاية الشناعة لانه ايثار
للبخل وقطع رزق الفقير الذي قدره الله تعالى في مال الاغنياء والانخراط
في سلك الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله والاستشهاد
بما يبشرهم الله تعالى به واقول الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري
ان كان يتضرر به الجيران والشفيع رجل صالح لا يحل اسقاطها وان كان رجل
صالح ينتفع به الجار والشفيع متعنت لا يجب جوازه مع الاحتيال في اسقاطها م

م ويبطلها ترك طلب المواثبة او الاشهاد وتسليمها بعد البيع فقط س اي التسليم
قبل البيع لا يسقطها م ولو من الاب او الوصي او الوكيل س اي الوكيل بطلب الشفعة
فان تسليم هؤلاء يبطل الشفعة عند ابي ح وابي يوسف خلافا لمحمد وزفر فان هذا
ابطال حق ثابت للصغير فانها شرعت لدفع الضرر ولهما انه في معنى ترك الشراء
م وصلحه عنها على عوض ورد عوضه س اي الصلح على العوض يبطل الشفعة
لانه تسليم لكن الصلح غير جائز لانه مجرد حق التمليك فيجب رد العوض م
وموت الشفيع لا المشتري س فان الشفيع اذا مات تبطل الشفعة ولا تورث
عنه خلافا للشافعي لانها ليست بمال وهذا اذا مات بعد البيع قبل القضاء
اما اذا مات قبل قضاء القاضي قبل نقد الثمن او بعده تصير للورثة م وبيع
ما يشفع به قبل القضاء بها س لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك بخلاف ما اذا
كان البيع بشرط الخيار م فان شراك فسلم فظهر شراؤه غيرا او بيعه بالف فسلم فكان
باقل او بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فالشفعة
ثابتة له وبعرض كذلك لا س لان هذه الاشياء من ذوات الامثال فالشفيع
ياخذها وربما يكون له الاخذ بهذه الاشياء اليسر وان كانت قيمتها اكثر
من الالف فيكون له حق الشفعة بخلاف ما اذا ظهر ان البيع كان بعرض قيمته
الف او اكثر لا تبقى له الشفعة لان الشفيع ياخذ بها بالقيمة واذا كانت قيمته
الفا فقد سلم البيع به وان كانت قيمته اكثر فتسليم البيع بالالف تسليم للبيع
بالاكثر بالطريق الاولى م وشفيع حصة احد الشريكين المشتريين لا احد
الباعة س اي اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم وان ع

جماعة من واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لاياخذ حصة احد البايعين لان بهنا يتفرق الصفقة على المشتري وفيه الاضرار وايضا يتحقق في الاول دفع ضرر الجار لافي الثاني م والنصف مفرز ابيعا مشاعا من دار فقسمها س اي اشترى نصفا مشاعا من دار فقسم البايع والمشتري والشفيع ياخذ النصف مفرزا لان القسمة من تمام القبض

كتاب القسمة

هي تعيين للحق الشايع وغلب فيها الافراز في المثلي والمبادلة في غيره فياخذ كل شريك حصته بغيبة صاحبه في الاول لا الثاني وان اجبر عليها في متحد الجنس فقط عند طلب احدهم س اي المبادلة غالبة في غير المثلي مع انه يجبر على القسمة في غير المثلي اذا كان متحد الجنس مع ان المبادلة لايجري فيها الجبر فانما انه انما يجبر عليها لان فيها معنى الافراز مع ان الشريك مريد الانتفاع بحصته اوجب الجبر على ان المبادلة قد يجري فيه الجبر اذا تعلق حق الغير به كما في قضاء الدين م ونصب قاسم يرزق من بيت المال ليقسم بلا اجر وهو احب وان قسم باجر صح وهو على عدد الروس س بهذا عند ابي ح وقالا الاجر على قدر الانصباء لانه مونة الملك له ان الاجر مقابل بالتمييز م ونصب ح وهو لايتفاوت بل قد يصعب في القليل وقد ينعكس فيتعذر فاعتبر اصل التمييز م ويجب كونه عدلا عالما بها ولا يعين واحدا لها س ولان الامر يضيق على الناس والاجرة على الناس والاجرة تصير غالبا م ولا يشترك القسام س اي ان قسم واحد لايكون الاجر مشتركا بينهم فانه يفضي الى غلاء الاجر م وصحت برضاء الشركاء الا عند صغر احدهم س اذ ح لابد من امر القاضي وقسم نقلي يدعون ارثه بينهم وعقار يدعون شراءه

او ملكه مطلقا فان ادعوا ارثه عن زيد لاحتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته عند ابي ح رح م صدر جماعة عند القاضي وطلبوا قسمة مافي ايديهم فان كان نقليا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم لكن بهذا غير مذكور في المتن فان ادعوا ارثه عن زيد قسم ايضا وان كان عقارا فاذا ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم ايضا ما اذا ادعوا ارثه عن زيد لايقسم عند ابي ح حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما يقسم كما في الصور الاخر له ان الملك الموروث باق على ملك الميت فالقسمة قضاء على الميت فلابد من البينة بخلاف صورة الشراء لان الملك بعد الشراء غير باق للبايع وبخلاف العقار اذا ادعوا ارثه لان القسمة تفيد زيادة الحفظ والعقار محض بنفسه فلا احتياج الى القسمة فالمسئلة التي لم تذكر في المتن فهم حكمه من مسئلة قسمة النقلي الموروث وكذا من قسمة العقار المشتري بالطريق الاول فلهذا لم يذكر س م ولا ان برهنا انه معهما حتى يبرهنا انه لهما س الضمير في انه يرجع الى العقار فقيل بهذا قوله ابي ح رح والاصح انه قول الكل لانهما اذا برهنا انه يرجع الى العقار معهما كان القسمة قسمة الحفظ والعقار غير محتاج الى ذلك فلا بد من اقامة البينة على الملك م ولو برهنا على الموت وعدد الورثة وهو معهم ومنهم طفل او غايب قسم ونصب من يقبض لهما س اي حضر وارثان وبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار معهما ومن الورثة طفل او غايب قسم ونصب من يقبض للطفل او الغايب وعبارة الهداية واذا حضر وارثان واقاما البينة على الوفاة وعدد الورثة والدار في ايديهم فقيل بهذا سهو والصواب في ايديهما

حتى لو كان في ايديهم لكان البعض في يد الطفل او الغايب وسياتي انه لو كان كذلك لايقسم م فان برهن واحد او شرا او غايبه احدهم او كان مع الوارث الطفل او الغايب او شيء منه لا س اي ان حضر واحد واقام البينة لايقسم اذ لابد من اثنين لان الواحد لايصلح مقاسما ومقاسما ولا مخاصما ومخاصما ولو كان مقام الارث الشراء لايقسم لان في الارث ينتصب احد الورثة خصما عن الباقين وان كان في صورة الارث العقار او شيء منه في يد الغايب او الطفل لايقسم ايضا لان القسمة تصير قضاء على الغايب من غير خصم حاضر عنهما م وقسم بطلب احدهم س اي احد الشركاء م ان انتفع كل بحصته وبطلب ذي الكثير ان تضرر الاخر بقلة حصته القليل لانه لا فايدة فيه لانه متعنت في طلب القسمة وقيل على العكس لان صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه وصاحب القليل يرضى بضرره وقيل يقسم بطلب كل واحد م ولم يقسم الا بطلبهم ان تضرر كل لقلته وقسم عروض اتحد جنسها لا الجنسان والرقيق والجواهر والحمام الا برضاهم س وقال يقسم الرقيق والجواهر بطلب البعض كما يقسم الابل وساير العروض له ان التفاوت فاحش في الادمي وصار كالاجناس المختلفة وفي الجواهر قيل اذا اختلط الجنس لايقسم م ودور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل وحدها س اي اذا كانت الدور قريبة بان كانت كلها في مصر واحد قسم كل وحدها عند ابي ح وقالا لايقسم بعضها في بعض وان كانت الدور بعضها في مصر يقسم في كقولهما كقول ابي ح رح م ويصور القاسم مايقسم ويعدله ويذرعه ويقوم بناءه ويفرز كل قسم بطريقه وشربه ويلقب الاقسام بالاول والثاني

والثالث ويكتب اساميهم ويقرع والاول لمن خرج اسمه اولا والثاني لمن خرج ثانيا س اي يصور الدار المقسومة على القرطاس ليرفع الى القاضي ويعدلها اي يسويها على سهام القسمة ويذرعها ويصور الذرعان على ذلك القرطاس بقلم الجدول فيكون لكل ذراع في ذراع يتخلل بينهما ويقول البيوت والصفة وغيرهما بتلك الذرعان ويقوم البناء ويبدأ القسمة من اي طرف شاء فانا جعل الجانب الغربي جملة من العرصة والبناء الى ان يتم نصيبا اولا ويجعل مايليه ثانيا ثم مايليه ثالث وهكذا او يكتب اسماء اصحاب السهام اما على القرعة او غيرها فمن خرج اسمه اولا يعطي نصيبه من الجانب الغربي جملة من العرصة والبناء الى ان يتم نصيبه ثم من خرج اسمه ثانيا يعطي نصيبه متصلا بالاول وهكذا الى ان يتم سواء كانت الانصباء متساوية او متفاوتة م ولا تدخل الدراهم في القسمة الا برضاهم س اي لاتدخل في قسمة العقار الدراهم الا بالتراضي حتى اذا كان ارض وبناء يقسم بطريق القسمة عند ابي يوسف وعند ابي ح رح انه يقسم الارض بالمساحة فالذي وقع البناء في نصيبه يرد على الاخر دراهم حتى يساويه فيدخل الدراهم ضرورة وعن محمد انه يرد على شريكه من العرصة في مقابلة البناء فاذا بقي فضل ولايمكن التسوية حينئذ يرد الفضل دراهم لان الضرورة في بهذا القدر م فان وقع مسيل قسم او طريقه في قسم اخر بلا شرط فيها صرف ان امكن والا فسخت سفل ذو علو وسفل وعلو مجرد ان قوم كل واحدة وقسم بها عند محمد وبه يفتي س اي قسم بالقيمة عنده وعند ابي ح يقسم بالذرع لكل ذراع من السفل في مقابلة ذراعين من العلو وعند ابي يوسف

بقسم بالذرع ايضا لكن العلو والسفل متساويان م فان اقر احد المتقاسمين
بالاستيفاء ثم ادعى ان بعض حصته وقعت في يد صاحبه غلطا لا يصدق
الا ببينة س قالوا لانه يدعي فسخ القسمة فلا يصدق الا ببينة قال في الهداية
ينبغي ان لا تقبل دعواه للتناقض وفي المبسوط وفي فتاوى قاضي خان ما يؤيد
هذا الوجه رواية العتق اعتمد على فعل القاسم في اقراره باستيفاء حقه
ثم لما تامل ظهر الغلط في فعله فلا يواخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق م
وشهادة القاسمين حجة فيها س اي في القسمة هذا عند ابي ح وابي يوسف
عند محمد والشافعي ليس بحجة لانها شهادة على فعل انفسهما قلنا لا بل
شهادة بل غيرها وهو الاستيفاء م وان قال قبضته ثم اخذ بعضه حلف
خصمه م وان قال قبضت حقي لكن اخذ بعضه بعد ما قبضته حلف خصمه س وان
قال بعد اقراره اصابني كذا ولم يسلم الي تحالفا وفسخت م لانه اختلاف
في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف في مقدار المبيع س فان
استحق بعض حصة احدهما شائع اولا لم تفسخ ورجع بقسطه في حصة شريكه
وتفسخ في كل مشاع في الكل س اعلم ان الاستحقاق اما في بعض نصيب احدهما
فان كان بعضا شائعا لا تفسخ عند ابي حنيفة وتفسخ عند ابي يوسف والاصح ان
محمدا مع ابي ح صورته انهما اقتسما فوقع النصف القبلي لاحدهما فاستحق
النصف التابع من هذا النصف القبلي فاذا لم تنفسخ فالمستحق منه بالخيار
ان شاء رفع القسمة دفعا لضرر التشقيص وان شاء رجع على الاخر بالربع
وان كان بعضا معينا من نصيب احدهما فقد قيل انه على الاختلاف والصحيح انه

لا ينفسخ بالاجماع بل يرجع بقسطه في حصة شريكه كما اذا كانت الدار بينهما
نصفين فقسمت فاستحقت من يد احدهما بيت هو خمسة اذرع رجع
بنصف ما استحق في نصيب صاحبه ان كانت اثلاثا ثلث لاحدهما وثلثان للاخر
فاستحق من صاحب الثلث رجع بثلثي ما استحق وان استحق من البعض
من نصيب كل واحد فان كان شائعا فسخت القسمة وان كان معينا لم يذكر
هذه المسئلة فاقول لا يفسخ القسمة بل يجعل هذا المستحق كالهالك
فان كان الباقي في يد كل واحد بمقدار نصيبه فلا رجوع لاحدهما على صاحبه
وان نقص من نصيب احدهما يرجع بالحصة كما اذا كانت الدار نصفين والمستحق
عشرة اذرع خمسة من نصيب هذا وخمسة من نصيب ذلك فلا رجوع وان كانت
اربعة من هذا وستة من ذلك يرجع الثاني على الاول بذراع م وصحت
المهاياة س المهاياة مفاعلة من الهيئة او من التهيؤ فكان احدهما يتهيأ
الدار لانتفاع صاحبه او يتهيأ للانتفاع به كما اذا فرغ من انتفاع صاحبه
م في سكنى هذا بعضا من دار وهذا بعضا وهذا علوها وهذا سفلها
وفي خدمة عبد هذا يوما وهذا يوما س اي خدمة عبد زيد يوما وعمرو يوما
م وسكنى بيت صغير س بان يسكن فيه زيد يوما وعمرو يوما م وعبدين هذا هذا
العبد والاخر الاخر س اي يخدم زيدا هذا العبد ويخدم الاخر الاخر كتاب المزارعة
هي عقد الزرع ببعض الخارج ولا يصح عند ابي حنيفة س لما روي عن النبي عم
انه نهى عن المخابرة ولانها استيجار الارض ببعض ما يخرج من عمله فكان في معنى قفيز
الطحان م وصحت عندهما وبه يفتى س لتعامل الناس والاحتياج اليها والقياس

على المضاربة م بشرط صلاحية الارض للزرع واهلية العاقدين وذكر
المدة ورب البذر وجنسه وقسط الاخر والتخلية بين الارض والعامل و
الشركة في الخارج فتبطل ان شرط لاحدهما قفزان مسماة او ما يخرج من موضع
معين او رفع رب البذر بذره او رفع الخراج والنصف الباقي بينهما او التبن
لاحدهما والحب للاخر س لقطع الشركة فيما هو المقصود م او تنصيف الحب
والتبن لغير رب البذر س لانه خلاف مقتضى العقد م او تنصيف
او التبن والحب لاحدهما والحب للاخر س لقطع الشركة في المقصود م وان
شرط تنصيف الحب والتبن لصاحب البذر او لم يتعرض للتبن صحت
س لان في الاول الشرط مقتضى العقد فانه نماء ملكه وفي الثاني الشركة فيما
المقصود حاصلة والتبن لصاحب البذر وعند ز وعند البعض مشترك
تبعا للحب م وكذا لو كان البذر والارض لزيد والبقر والعمل له والبقية
وبطلت لو كان الارض والبقر لزيد او البذر والبقر له والاخران لاخر و
والبذر له والباقي له س اعلم انها بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه لانه اما
ان يكون الواحد من احدهما والثلاثة من الاخر وهكذا وهو ان تكون الارض
والعمل والبذر او البقر من احدهما والباقي من الاخر والاولان جائزان و
الثالث لا لاحتمال الربا والرابع غير مذكور في الهداية وهو غير جائز لانه
استيجار البقر باجر مجهول واما ان يكون اثنان من احدهما واثنان من
الاخر وهو على ثلاثة اوجه وذلك ان يكون مع البذر او مع البقر او مع
العمل من احدهما والباقيان من الاخر والاول جائز دون الاخرين اذ لا مناسبة

بين الارض والعمل وكذا بين الارض والبقر وعن ابي يوسف جواز هذا م واذا
صحت فالخارج على الشرط ولا شيء للعامل ان لم يخرج ولو ابى رب البذر والارض
وقد كرب العامل فلا شيء له حكما ويسترضى ديانة وتبطل بموت احدهما و
تفسخ بدين محوج الى بيعها س هذا قبل ان ينبت الزرع لكن يجب ديانة
ان يسترضى اذا عمل العامل اما اذا نبت الزرع ولم يستحصد لا تباع الارض
لتعلق حق المزارع م فان مضت المدة ولم يدرك الزرع فعلى العامل
اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك س اي اجر مثل ما فيه نصيبه م ونفقة الزرع
عليهما بالحصص س مثل اجر السقي وغيره من العمل يكون عليهما بقدر الحصة
م كاجر الحصاد والرفاع والدوس والتذرية س فانه عليهما بقدر حصة
كل واحد منهما م فان شرط على العامل فسدت س لانه شرط مخالف لمقتضى
العقد فان الزرع اذا ادرك انتهى العقد م وعن ابي يوسف انه يصح س اي يصح
الشرط م ولزمه للتعامل قال الامام السرخسي هو الاصح في ديارنا س لوقوع
التعامل فالحاصل ان كل عمل قبل الادراك فهو على العامل وبعده فعليهما
بالحصص كتاب المساقاة هي دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهي
كالمزارعة حكما وخلافا وشروطا س فان حكم المساقاة حكم المزارعة في
ان الفتوى على صحتها وفي انها باطلة عند ابي ح خلافا لهما وفي ان شروطها
كشروطها في كل شرط يمكن وجوده في المساقاة كاهلية العاقدين و
بيان نصيب العامل والتخلية بين العامل الاشجار وبين العامل والشركة
في الخارج فاما بيان البذر ونحوه فلا يمكن في المساقاة وعند الشافعي

المساقاة جائزة والمزارعة انما تجوز في ضمن المساقاة لان الاصل هو
المضاربة والمساقاة اشبه بها لان الشركة في الربح فقط وفي المزارعة
لا يجوز الشركة في مجرد الربح وهو ما زاد على البذر م الا المدة فانها تصح
بلا ذكرها س وتقع على اول ثمر يخرج وادراك بذر الرطبة كادراك الثمر
س الرطبة بالفارسية سبست تر فانه اذا دفع الرطبة مساقاة لا يشترط
بيان المدة فيمتد الى ادراك بذرها الرطبة فانه كادراك الثمر في الشجر اقول
اقول الغالب ان البذر فيها غير مقصود بل يحصد في كل سنة ست مرات
او اكثر وان اريد البذر يحصد مرة ويترك في المدة الثانية الى ان يدرك
البذر ففيما لا يؤخذ البذر ينبغي ان يقع على السنة الاولى م وذكر العدة
لا يخرج الثمر فيها بعدها ومدة قد يبلغ فيها وقد لا يفسد س اى ذكر المدة
كذا يصح م فلو خرج في وقت سمي فعلى الشرط والا فللعامل اجر المثل
س اى ليعمل الى ادراك الثمر م ويصح في الكرم والشجر والرطاب واصول
الباذنجان والنخل وان فيه ثمر لا مدركا كالمزارعة س هذا عندنا وعند الشافعي
لا يصح الا في الكرم والنخيل وانما يصح ~~...~~ اذا صحت تصح وان كانت بقي على القياس وعندنا يصح في جميع ما ذكر حاجة
الناس اليها اذا صحت تصح وان كانت الثمر على الشجر الا ان يكون الثمر مدركا
فانه يحتاج الى العمل قبل الادراك لا بعده كالمزارعة فانها تصح اذا كان
الزرع بقلا ولا يصح اذا استحصد لكن اجارة الارض لا يصح الا ان يكون
خالية عن زرع المالك م فان مات احدهما او مضت مدتها او الثمر نيء يقوم

العامل عليه

ان خاصم
العامل عليه او وارثه وان كره الدافع او ورثته س اى ان مات العامل والثمر نيء
يقوم ورثة العامل عليه وان كره الدافع يقوم العامل كما كان وان كره ورثته
الدافع استحسانا دفعا للضرر م ولا تفسخ الا بعذر كون العامل مريضا
لا يقدر على العمل او سارقا يخاف على سعفه او ثمره عذر ودفع قضاء
مدة معلومة ليغرس ويكون الارض والشجر بينهما لا تصح س لاشتراط الشركة
فيما هو حاصل قبل الشركة م والثمر والغرس لرب الارض وللآخر قيمة غرسه
واجر عمله س لانه في معنى قفيز الطحان لانه استأجره ببعض ما يخرج من عمله
وهو نصف البستان وان لا يكون الغرس لصاحبه لانه غرس برضاه ورضي صاحب
الارض فصار تبعا للارض وحيلة الجواز ان يبيع نصف الارض ويستأجر
صاحب الارض العامل ثلث سنين مثلا بشيء قليل ليعمل في نصيبه

كتاب الذبائح

حرم ذبيحة لم تذك س اراد بالذبيحة حيوانا من شانه الذبح حتى
يخرج السمك والجراد اذ ليس من شانهما الذبح وانما حملنا على ما ذكر لا على المعنى
الحقيقي اذ لو حمل على المعنى الحقيقي لكان المعنى حرم مذبوح لم يذك
اى لم يذكر اسم الله تعالى عليه فلا يتناول حرمة ما ليس بمذبوح كالمتردية
والنطيحة ونحوهما ولا ما اذا قطع من الحيوان الحي واذا حمل على المعنى المجازي
وهو ما من شانه ان يذبح يتناول الصور المذكورة ثم فسر التذكية بقوله
م ذكاة الضرورة جرح اين كان من البدن والاختيار ذبح بين الحلق واللحية
س اللبة المنحر من الصدر وعروقه الحلقوم والمرئ والودجان س الحلقوم
مجرى النفس والمرئ مجرى الطعام والشراب وفي الهداية عكس هذا وهو سهو من

والبعض
الكاتب او غيره م فلم يجز فوق العقدة س افتوا بالجواز لقوله عليه الصلاة
والسلام الذكاة بين اللبة واللحيين م وحل بقطع اى ثلاث منها س اقامة
للاكثر مقام الكل م وبكل ما افرى الاوداج وانهر الدم ولو بليطة ومروة
س الليطة قشر القصب والمروة الحجر الذي فيه حدة م الا السن والظفر
القائمين س اما اذا كانا منزوعين فتحل الذبيحة عندنا لكن يكره وعند الشافعي
الذبيحة ميتة لقوله عليه السلام ما خلا الظفر والسن فانهما مدى الحبشة
ونحن نحمله على غير المنزوع فان الحبشة كانوا يفعلون ذلك م وندب
احداد شفرته قبل الاضجاع وكره بعده س ارفاقا بالمذبوح م والجر
برجلها الى المذبح س وقوله الجر بالرفع عطف على الضمير في كره وهو جائز لوجود
الفصل م وذبحها من قفاها والنخع س اى الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع
وهو بالفارسية حرام مغز م والسلخ قبل ان تبرد س اى تسكن عن الاضطراب
م وشرط كون الذابح مسلما او كتابيا ذميا او حربيا س قال الله تعالى وطعام
الذين اوتوا الكتاب حل لكم وذكر لانهم يذكرون اسم الله عليها م فحل ذبيحتهما
ولو مجنونا او امراة او صبيا يعقل ويضبط س حتى لو كان المجنون والصبي
بحيث لا يعقل لا يضبط التسمية لا تحل ذبيحتهما م او اقلف او اخرس لا ذبيحة
وثني ومجوسي ومرتد وتارك تسمية عمدا س عندنا لقوله تعالى ولا تاكلوا
مما لم يذكر اسم الله عليه خلافا للشافعي واقوى حجته قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي
الي محرما الى قوله او فسقا اهل لغير الله به فيحمل قوله ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم
الله عليه وانه لفسق على ما اهل لغير الله بقرينة قوله وانه لفسق وايضا اذا

لم يوجد

اذا لم يوجد هذا في المحرم يكون حلالا فلا ضرورة في الحمل فاذا لم يحمل يكون
قل لا اجد نازلا قبل ولا تاكلوا البتة لا يلزم الكذب م فان تركها ناسيا حل س
بعذر النسيان قال الله تعالى لا تؤاخذنا ان نسينا فقوله عليه الصلوة والسلام
تسمية الله تعالى في قلب كل مسلم تحمل على حالة النسيان وعند مالك لا تحل
في النسيان ايضا م وكره ان يذكر مع اسم الله غيره وصلا لا عطفا كقوله بسم الله
اللهم تقبل من فلان وحرم الذبيحة ان عطف نحو بسم الله واسم فلان او
وفلان م س اى بسم الله وفلان م فان فصل صورة ومعنا كالدعاء قبل الاضجاع
وقبل التسمية لا باس به وحبب نحر الابل وكره ذبحها وفي البقر والغنم عكسه
س هذا عندنا وعند مالك اذا ذبح الابل او نحر البقر والغنم لا يحل م ونرم
ذبح صيد استانس وكفى جرح نعم توحش او سقط في بئر ولم يمكن ذبحه س
هذا عندنا وعند مالك لا يحل الا بالذكاة الاختيارية ولا يحل جنين ميت
وجد في بطن امه م عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي اذا تم خلقه اكل
وذكوة الام ذكاة له م ولا ذو ناب او مخلب من سبع او طير ولا الحشرات والحمر
الاهلية والبغل والخيل والضبع والزنبور والسلحفات والابقع الذي ياكل
الجيف والفيل واليربوع وابن عرس ولا حيوان مائي سوى سمك ولا طافيه و
الجريث س الناب بالفارسية دندان پيش وذو الناب حيوان ينهب بالناب
وذو المخلب طاير يختطف بالمخلب وفي الحمر الاهلية خلاف مالك وفي الخيل خلافهما
وخلاف الشافعي لنا قوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها الاية وفي الضبع
خلاف الشافعي وهو بالفارسية كفتار السلحفات سنگ پشت الابقع كلاغ

بيت الغدا فطلاع بگياه بوزرك البر بيوع موي شتي وهو حلال عند الشافعي
ابن عرس رأسوا قوله ثم يطف من الطافي اي لم يعل على الماء ميتا حتى لو
طفى حرم المرماهي نوع من السمك وهو عند العامة مارماهي كذا في المغرب م وحل الجراد
وانواع السمك بلا ذكاة وغراب الزرع والارنب والعقعق معها س اي مع الذكاة

كتاب الاضحية

وشاة من فرد او بقرة او بعير منه الى سبعة ان لم يكن لعود
اقل من سبع س حتى لو كان لاحد السبعة اقل من السبع لا يجوز عن الكل لان وصف
القربة لا يتجزى وعند مالك يجوز عن اهل بيت وان كان اكثر من سبعة م
ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من الكارع او جلده س اي يكون مع
اللحم الكارع وبعض او اجلده ففي كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون
في جانب لحم والكارع وفي اخر لحم وجلد وانما يجوز صرفا للجنس الى خلاف
الجنس م وصح اشتراك ستة في بقرة مشتراة لاضحية استحسانا س وفي القياس
لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان انه قد
يجد بقرة سمينة ولا يجد الشركاء وقت الشراء فالحاجة ماسة الى هذا م
وان قبل الشراء احب س اذ لا اشارة الى الاشتراك وعن ابي ح رح يكره الاشتراك
بعد الشراء م ولا تجب الا على من عليه الفطرة انما تجب لقوله عليه السلام من وجد سعة
ولم يضح فلا يقربن مصلانا وعند الشافعي هي سنة م لنفسه لا لطفله وفي ظاهر
الرواية س وفي رواية الحسن عن ابي ح هي تجب لطفله كما في الفطرة قلنا سبب
الفطر رأس يمونه ويلي عليه م بل يضحي عنه ابوه او وصيه ومن ماله تغنيه
لا من ماله والكل منه الطفل وما بقي يبدل بما ينتفع بعينه س كالثوب والخف لا بما

ينتفع

بما ينتفع به بالاستهلاك كالخبز ونحوه وانما ان تبدل بذلك لا بهذا قياسا على
الجلد فان الجلد يجوز ان ينتفع به بان يتخذ منه الها فاذا ابدل بما ينتفع بعينه فللبدل
حكم المبدل فهو لا انتفاع بعينه لكن التبدل بالدراهم عقول وانما ينتفع به بالاستهلاك
في حكم الدراهم فاذا كان الحكم في الجلد هذا فاستوى عليه اللحم اذا كان للصبي
ضرورة م واول وقتها بعد الصلاة ان ذبح في مصر س اي بعد صلاة العيد يوم
النحر م وبعد طلوع فجر يوم النحر ان ذبح في غيره واخره قبيل غروب اليوم
الثالث م والمعتبر في هذا مكان الفعل لا مكان من عليه لكن الاضحية لا تجب على
المسافر كذا في الهداية وعند مالك والشافعي لا يجوز بعد الصلاة قبل نحر الامام
ويجوز عند الشافعي في اربعة ايام م واعتبر الاخر للفقر وضده كالولادة والموت
س اي اذا كان غنيا في اول الايام ففقيرا في اخرها لا تجب عليه وان ولد في اليوم
تجب عليه وان مات لا تجب عليه م وكره الذبح ليلا فان تركت س اي الاضحية
م ومضت ايامها تصدق الناذر والفقير بشراها للاضحية يتصدق بها حية والغني
بقيمتها شراها او لا س المراد انه نذر ان يضحي بهذه الشاة فانه حينئذ تتعلق
بالمحل والفقير انما تجب عليه بالشراء بنية الاضحية واما الغني فالواجب يتعلق
بذمته شراء الشاة او لا م وصح الجذع من الضان س الجذع شاة لها ستة
اشهر والضان ما يكون له الية م والثني فصاعدا من الثلاثة س اي من الشاة
اعم من ان يكون ضانا او معزا او من الابل والبقر م وهو ابن خمس من الابل وحولين
من البقر وحول من الشاة س قبل الثنايا ابن حول وابن ضعف وابن خمس من
ذوي ظلف وخف م كالجماء والخصي والثولاء والمجنونة والعوراء الا انه عليه والعرة
دون العمياء والعوراء والعجفاء والتي
لا تنقي اي المنقى س الجماء التي لا قرن لها والثولاء المجنونة والعوراء

وقد قيدت العجفاء بانها لا تنقي اي تكون عجفها الى حد لا يكون في عظامها نقي اي مخ
م ومقطوع يدها او رجلها وما ذهب اكثر من ثلث اذنها او عينها او اليتها س هذا
رواية الجامع الصغير وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما ان بقي الاكثر من النصف
اجزاء ثم طريق معرفة ذهاب ثلث العين ان تشد العين المعقود فيقرب
اليها العلف اذا كانت جائعة فينظر انها من اي مكان رأت العلف ثم
يشد العين الصحيحة ويقرب العلف فينظر انها من اي مكان رأت العلف فينظر
الى تفاوت ما بين المكانين فان كان ثلثا فقد ذهب الثلث وهكذا م فان
مات احد سبعة وقال ورثته اذبحوها عنه وعنكم صح س وعن ابي يوسف انه
لا يصح وهو القياس لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت
وجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق فان
فيه الزام الولاء على الميت م كبقرة عن اضحية ومتعة وقران ولو كان احدهم
كافرا او مريد اللحم لا س لان البعض ليس بقربة وهي لا تتجزى م ويأكل منها
ويؤكل ويهب من شاء وندب التصدق بثلثها وتركه لذي عيال توسعة
عليهم والذبح بيده ان احسن والا امر غيره وكره ذبحها كتابي ويتصدق
بجلدها او يعمله آلة كجراب او خف او فرو او يبدله بما ينتفع به باقيا لا بما ينتفع
به مستهلكا كخل ونحوه فان بيع اللحم او الجلد به تصدق بثمنه ولو غلط اثنان
وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم س وفي القياس ان لا يصح ويضمن لانه ذبح
شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت للاضحية ودلالة الاذن حاصلة
فان العادة جرت بالاستعانة بالغير في امر الذبح م وصحت التضحية بشاة

الغصب

الغصب لا الوديعة وضمنها س لان في الغصب يثبت الملك من وقت الغصب
وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح في غير الملك اقول بل يصير غاصبا بمقدمات
الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح

كتاب الكراهية

ما كره حرام عند محمد ولم يتلفظ به لعدم القاطع س نسبة المكروه الى الحرام
كنسبة الواجب الى الفرض م وعندهما الى الحرام اقرب س المكروه عند ابي حنيفة وابي يوسف
ليس بحرام لكنه الى الحرام اقرب وهذا هو المكروه كراهة تحريم واما المكروه كراهة
تنزيه فالى الحل اقرب

فصل

الاكل فرض ان دفع به هلاكه ومأجور عليه ان امكنه
من صلوته قائما ومن صومه ومباح الى الشبع ليزيد قوته وحرام فوقه الا لقوة
صوم الغد او لئلا يستحيي ضيفه وكره لبن الاتان وبول الابل س اما لبن الاتان
فحكمه حكم لحمه واما بول الابل فحرام عند ابي ح وعند ابي يوسف يحل به التداوي
لحديث العرنيين وعند محمد يحل مطلقا لانه لو كان حراما لا يحل به التداوي قال عم
ما وضع شفاءكم فيما حرم عليكم وابو يوسف يقول لا يبقى حراما للضرورة
وابو حنيفة يقول في البول الحرمة وهو عليه الصلاة والسلام قد علم شفاء
العرنيين وحيا واما في غيرهم فالشفاء غير معلوم فلا يحل م والاكل والشرب
والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة س اي للرجال والنساء قال
عليه السلام انما يجرجر في بطنه نار جهنم م وحل من اناء زجاج ورصاص وبلور
وعقيق ومن مفضض س وعند الشافعي يكره م وجلوسه على مفضض متقيا
موضع الفضة س وقوله وجلوسه عطف على الضمير في حل وهذا يجوز لوجود الفصل
فعند ابي ح الاكل والشرب من الاناء المفضض والجلوس على الكرسي او موضع

الفضة او السرير او السرج او نحوه مفضضا انما يحل اذا كان متقيا موضع
الفضة اى لا يكون الفضة فى موضع الفم ولا اليد عند الاخذ وفى موضع الجلوس
على الكرسى وعند ابى يوسف يكره مطلقا ومحمد قد انه مع ابى ح وقد قيل
انه مع ابى يوسف م وقبل قول كافر قال شريت اللحم من مسلم او كتابى
فحل او مجوسى فحرم س فان قول الكافر مقبول فى المعاملات للحاجة اليه او
المعاملات كثير الوقوع م وقول فرد كافر او انثى او فاسق او عبد او هند
فى المعاملات كشراء ذبيحة والتوكيل س كما اذا اخبر انى وكيل فلان ببيع
هذا فيجوز الشراء منه م وقول العبد والصبى فى الهدية ح والاذن س كما
اجاز اجابه بهدية وقال اهدى فلان اليك هذه الهدية يحل قبوله منه او قال
انا ماذون فى التجارة يقبل قوله م وشرط العدل فى الديانات كالخبر عن نجاسة
الماء فيتيمم اذا اخبرها مسلم عدل ولو عبد او يتحرى فى الفاسق والمستور ثم يعمل
بغالب رايه ولو اراق فيتيمم فى غلبة صدقه وتوضا ويتيمم فى كذبه فاحوط
ومتعدى دعى الى وليمة فوجد ثمه لعبا او غنا لا يقدر على منعه يخرج البتة
وغيره ان قعد واكل جاز ولا يحضر ان علم من قبل وابو حنيفة ابتليت بهذا
مرة فصبرت وذا قبل ان يقتدى به ودل قوله على حرمة الملاهى لان الابتلاء
بالمحرم يكون س اعلم انه لا ح انه ان علم المحضور ان هناك لهوا لا يحضر المحضور
وان لم يعلم قبل المحضور لكن هجم بعده فان كان قادرا على المنع منع فان لم
يكن قادرا فان كان الرجل مقتدى يخرج كيلا يقتدى الناس به وان لم يكن مقتدى
فان قعد واكل جاز لان اجابة الدعوة سنة فلا يترك بسبب بدعة كصلوة

للجنازة بحضرتها النايحة قال ابو حنيفة ابتليت بهذا مرة فصبرت وقال وقوله
ابتليت يدل على الحرمة ويمكن ان يقال الصبر على الحرام لاقامة السنة لا يجوز
والصبر الذى قال ابو حنيفة ان يكون جالسا معرضا عن ذكر اللهو منكرا له غير
مشتغل ولا متلذذ به **فصل** ولا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع
س اى فى العرض اراد به مقدار العلم روى انه ع م لبس جبة مكفوفة بالحرير
وعند ابى حنيفة لا فرق بين حالة الحرب وغيره وعندهما يحل فى الحرب ضرورة
قلنا الضرورة تندفع بما لحمته ابريسم وسداه غيره م ويتوسده ويفترشه
س هذا عند ابى حنيفة لما روى انه عليه السلام جلس على مرفقة من حرير وقالا
يكره م ويلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره وعكسه فى حرب فقط س انما اعتبروا
فى المخلوط اللحمة حتى لو كانت من الابريسم لا يحل وان كانت من غيره يحل
اعتبارا للعلة القريبة م ولا يتحلى بذهب او فضة الا بخاتم ومنطقة
وحلية سيف منها ومسمار ذهب لثقب فص حل للمراة كلها ولا يتختم بالحجر والصفر
والحديد س لكن يجوز ان كان الحلقة من الفضة والفص من الحجر م وتركه
لغير الحاكم احب س اى ترك التختم لغير القاضى والسلطان احب لكونه زينة
والسلطان والقاضى يحتاج الى التختم م ولا يشد سنه بذهب بل بفضة
س هذا عند ابى حنيفة م وكره الباس الصبى ذهبا او حريرا س كما ان
شرب الخمر حرام فكذا الشرب بها حرام م لا خرقة لوضوء او مخاط س وعند البعض
يكره ذكر لانه نوع تجبر لكن الصحيح انها اذا كره لكانت للحاجة لا يكره وان كانت

للتكبر يكره م والرتم س هو الخيط الذى يعقد على الاصبع لتذكر الشىء ويعقده
لا يكره لانه ليس بعبث لان فيه غرضا صحيحا وهو التذكر وانما ذكر هذا لان من
عادة بعض الناس شد الخيوط على بعض الاعضاء وكذا السلاسل وغيرها وذلك
مكروه لانه محض عبث فقال الرتم ليس من هذا القبيل **فصل** وينظر الرجل من
الرجل سوى ما بين سرته الى تحت ركبته س السرة ليست بعورة عندنا والركبة
عورة وعند الشافعى على العكس م ومن عرسه وامته الحلال الى فرجها ومن محرمه
الى الراس والوجه والصدر والساق والعضد ان امن شهوته والا فلا لا الى الظهر
والبطن والفخذ كامة غيره س فان حكم امة الغير حكم المحرم لضرورة رويتها فى ثياب
المهنة م وما حل نظره منها حل مسه وله مس ذلك ان اراد شراها وان خاف
شهوته وامة بلغت لا تعرض فى ازار واحد ومن الاجنبية الى وجهها وكفيها
فقط س هذا فى ظاهر الرواية عن ابى ح وعنه انه يحل النظر الى قدمها وقد مر فى
كتاب الصلاة ان القدم ليس بعورة قلنا فى الصلاة ضرورة وليس فى نظر الاجنبى
الى القدم ضرورة بخلاف الوجه والكف م وكذا السيدة س فانها فى النظر الى
قدمها كالاجنبية م فان خاف س اى الشهوة م لا ينظر الى وجهها الا لحاجة
كقاض يحكم وشاهد يشهد عليها ومن يريد نكاح امراة او شراء امة او
يداويها س فان هولاء يحل لهم النظر مع خوف الشهوة للحاجة م فينظر الى موضع
مرضها بقدر الضرورة وتنظر المراة من المراة كالرجل من الرجل وكذا من الرجل
ان امنت شهوتها والخصى والمجبوب والمخنث فى النظر الى الاجنبية كالفحل ويعزل

وان خيف شهوتها

عن امته بلا اذنها وعن عرسه به س العزل ان يطا فاذا قرب الى الانزال خرج
ولا ينزل فى الفرج م ومن ملك امة بشراء او نحوه س كالوصية والارث وغيرهما ولو بكرا م
او مشرية من امراة او عبد او محرمها س اى محرم الامة لكن غير ذى رحم محرم لها
حتى لا تعتق الامة عليه م او من مال صبى س اى كانت الامة من مال الصبى م
حرم عليه وطيها ودواعيه حتى يستبرئ بحيضة فيمن تحيض وبشهر فى ذات شهر وبوضع
حمل فى الحامل س فان الحكمة فى الاستبراء ان تعرف براءة الرحم صيانة للماء المحترم عن
الاختلاط وذلك عند حقيقة الشغل او توهم الشغل بماء محترم لكنه امر خفى فادير الحكم
على امر ظاهر وهو استحداث الملك وان كان عدم وطئ المولى معلوما كما فى الصورة التى
عددها وهى قوله ولو بكرا الى اخره فان الحكمة تداعى فى المنزلات لحكم دون كل يرد عليه
ان الحكمة لا تداعى فى الانواع المضبوطة فاذا كانت الامة بكرا او مشرية عن
لا يثبت نسب ولدها منه وهو ان يكون الولد ثابت النسب ينبغى ان لا يجب لان عدم
الشغل بالماء المحترم متيقن فى هذه الانواع والجواب انه انما يثبت بالنص لقوله ع م فى
سبايا اوطاس الا لا توطا الحبالى حتى يضعن حملهن ولا غير الحبالى حتى يستبرئن بحيضة
فان السبايا لا تخلو من ان يكون فيها بكر او مسبية من امراة وغير ذلك ومع هذا حكم
النبى ع م حكما عاما فلا يختص بالحكمة كما ان الله تعالى بين الحكمة فى حرمة الخمر بقوله انما يريد
الشيطان ان يوقع الاية فلا يمكن ان يقول احد انما اشربها بحيث لا يقع العداوة
ولا يصدنى عن الصلوة فاذا كانت المصلحة غالبة فى نوعه فالشرع يجريه على العموم
لما ان فى التخصيص ما لا يخفى من الضبط وتعسر الناس بحيث يرتفع الحكمة فاذا ثبت
الحكم فى النبى ع م على العموم ثبت فى ساير اسباب الملك للذكر قياسا فان العلة معلومة

به تاثير ذلك بالاجماع م ولم يكف حيضة ملكها فيها ولا التي قبل القبض والولادة كذلك ويجب من شرا امة الاخ غصبا بعوده س لان الملك تم له والحكم يضاف الى العلة القريبة م لا عند عود الابقة ورد المغصوبة والمستاجرة وفك المرهونة س لانه لا يوجد استحداث الملك م ورخص حيلة اسقاط الاستبراء عند ابي يوسف خلافا لمحمد واخذ بالاول ان علم عدم وطي بايعها في ذات الطهر وبالثاني ان قربها وهي ان لم يكن تحته حرة ان نكحها ثم يشتريها س اي بالنكاح لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته لا يجب ايضا م وان كانت ان نكحها البايع قبل الشراء او المشتري قبل قبضه ممن يوثق به ثم يشتري ويقبض فيطلق الزوج الزوج س اي ان كانت تحته حرة فالحيلة ان تنكح البايع قبل شراء المشتري رجلا عليه اعتمادا ان يطلقها ثم يشتري المشتري ثم يطلق الزوج فانه لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحة الغير ولا يحل وطيها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري وح لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او نكحها المشتري قبل القبض ذكر الرجل ثم يقبضها ثم يطلقها الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض وح لا يحل الوطي فاذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك م ومن فعل بشهوة احدى دواعي الجماع بامتيه لا يجتمعان نكاحا حرم عليه وطيها بدواعيه حتى يحرم احديهما س دواعي الوطي هي القبلة واللمس بشهوة والنظر الى فرجها بشهوة فان لدواعي الوطي حكم الوطي وتحريم احديهما يكون بازالة الملك كلا وبعضا بانكاحها م وبانكاحها م وكره تقبيل الرجل الرجل وعناقه وافاد واحد وجاز مع قميص ومصافحته س عطف على الضمير فجاز بهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال لا باس بها في ازار واحد واما مع القميص فلا باس بالاجماع والخلاف فيما يكون

للمجية

للمجية اما بالشهوة فلا شك في الحرمة اجماعا م وكره بيع العذرة خالصة وصح في الصحيح مخلوطة كبيع السرقين والانتفاع بمخلوطتها لا بخالصها ش فان بيع السرقين جايز عندنا وعند الشافعي لا يجوز م وجاز اخذ دين على ذمي كافر من ثمن خمره بخلاف المسلم س اي بخلاف دين على المسلم فانه لا يؤخذ من ثمن خمر باعه المسلم لان بيعها باطل فالثمن الذي اخذه حرام م وتحلية المصحف س بالرفع عطف على اخذ دين م ودخول الذمي المسجد س هذا عندنا وعند مالك والشافعي يكره لقوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام قلنا لا يراد منه الكفار عن هذا لان قوله انما المشركون نجس فلا تقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا لا يوجب الحرمة بل المراد بشارة المسلمين بان الكفار لا يتمكنون من الدخول بعد عامهم هذا م وعيادته وخصاء البهايم وانزاء الحمير على الخيل والحقنة ورزق القاضي س اي من بيت المال فان القضاء وان كان عبادة ولا اجر على العبادة فهذا يجوز لان في المنع الامتناع من القضاء م وسفر الامة وام الولد بلا محرم س فان مس اعضائهما في الاركان كمس اعضاء المحارم م وشراء ما لا بد منه للطفل وبيعه لاخ وعم وام وملتقط هو في حجرهم واجارته لامه فقط س فان الام تملك اتلاف منافع الطفل للاستخدام ولا كذلك غيرها م وبيع العصير ممن يتخذه خمرا س فان المعصية لا تقوم بنفس العصير بخلاف بيع السلاح ممن يعلم انه من اهل الفتنة فان المعصية تقوم بعينه م وحمل خمر ذمي باجر

س هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز ولا يحل الاجر م واجارة بيت بالسواد ليتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر س عند ابي ح لتخلل فعل الفاعل المختار وقالوا لا يجوز وانما قيد بالسواد لانه لا يجوز في الامصار اتفاقا م وفي سوادنا لا يمكنون منها في الاصح فان ما قال ابي حنيفة مختص بسواد الكوفة فان اكثر اهلها ذمي فاما سوادنا فاعلام الاسلام فيه ظاهرة م وبيع بناء بيوت مكة وتقييد العبد وقبول هدية تاجرا واجابة دعوته واستعارة دابته س وفي القياس لا يجوز وجه الاستحسان انه عم قبل هدية سلمان وبريرة م وكره كسوته ثوبا واهدى النقدين س اي كره ان يكسو العبد غيره ثوبا وان يهدي النقدين واستخدام الخصي س فانه حث على خصاء الانسان وهو غير جائز م واقراض بقال شيئا ياخذ منه ما يشاء س فانه قرض جر نفعا م واللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو س هذا عندنا وعند الشافعي يباح لعب الشطرنج اذ فيه تشحيذ الخاطر لكن بشرط ان لا يفوته الصلوة ولا يكون فيه قمار قلنا هو سبب فوت الصلوة وتضييع العمر واشتغال الفكر الباطل حتى لا يحس بالجوع والعطش فكيف يجوز م وجعل الغل في عنق عبده وبيع ارض مكة واجارتها س هذا عند ابي حنيفة لانه حكمه حرام وعندهما يجوز لان ارضها مملوكة م وقوله في دعائه بمعقد العز من عرشك وبحق رسلك وانبيائك س لانه يوهم تعلق عزه بالعرش ولا حق لاحد على الله تعالى وعند ابي يوسف يجوز الاول للدعاء الماثور م ونقط المصحف ونقطه الا للعجم فانه خير لهم واحتكار قوت البشر والبهايم في بلد يضر باهله س التخصيص بالقوت قول ابي حنيفة

وعند ابي يوسف

وعند ابي يوسف كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وعن محمد الاحتكار في الثياب ومدة الحبس قيل مقدرة باربعين يوما وقيل بالشهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا ولكن ياثم وان قلت المدة ويجب ان يامر القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل عزره فالصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا م لا غلة ارضه ومجلوبه من بلد اخر س هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف مكروه وعند محمد كل ما يجلب منه الى المصر غالبا فهو في حكم المصر م ولا يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب على القيمة فاحشا فيسعر بمشورة اهل الراي كتاب احياء الموات هي ارض لا نفع لانقطاع مائها او غلبة عليها ونحوهما س كما اذا شرقت او صارت سبخة م عادية او مملوكة في الاسلام لا يعرف مالكها بعيدة من العامر لا يسمع صوت من اقصاه س عند محمد ما كان مملوكا لمسلم او ذمي لا يكون مواتا فاذا لم يعرف مالكها كان لعامة المسلمين ولو ظهر مالكها ترد اليه ويضمن نقصان الارض والبعد عن العامر شرطه عند ابي يوسف خلافا لمحمد م من احياه ملكه ان اذن له الامام ولو ذميا والا فلا س اي ان لم ياذن لا يملكه هذا عند ابي حنيفة وعندهما يملكه بلا اذن الامام م ولم يجز احياء ما قرب من العامر ولا ما عدل عنه الماء وجاز عوده فان لم يجز جاز س اي ان لم يجز عود الماء جاز احياؤه م ومن حجر ارضا فلم يعمرها ثلث سنين دفعها الامام الى غيره س التحجير في الاصل وضع الاحجار ليعلم الناس انه اخذها ثم سمي الاعلام الذي لا يكون بوضع الاحجار وقيل اشتقاقه من الحجر بالسكون فان كربها او سقاها فهو احياء عند محمد وان فعل احدهما فهو تحجير م ومن حفر بيرا في موات بالاذن فله حريمها للعطن والناضح اربعون ذراعا من كل جانب في الاصح

بير العطن الذى تناخ الابل حولها وتسقى وبير الناضح التى يستخرج
ماؤها بسير البعير ونحوه فما حريمها فى الناضح ستون ذرعا وانما قال فى الاصح
لانه قد قيل الحريم اربعون ذراعا من كل الجوانب وذراع العامة ست قبضات
وعند المساحة كذلك فانهم قدروه باربع وعشرين اصبعا لكل اصبع ست شعيرات
مضمومة بطون بعضها ببطون البعض م وللعين خمسمائة كذلك س اى من كل
جانب م ومنع غيره من الحفر فيه لا فيما وراء وله الحريم من ثلثة جوانب س
اى للذى حفر فى منتهى الحريم الاول م وللقناة حريم بقدر ما يصلحها س هذا
عند ابى حنيفة وقيل اذا لم يخرج الماء فهو كالنهر فلا حريم له وعند ظهور الماء
كالعين فلها الحريم خمسمائة ذراع م ولا حريم لنهر فى ارض الغير س هذا عند
ابى حنيفة وعندهما مسناة النهر يمشى عليها ويلقى الطين وكذا فى ارض موات م
فمسناة بين نهر رجل وارض لاخر وليست مع احد لصاحب الارض س اى انه لم يكن
احدهما عليها غرس او طين بلقى فهو لصاحب الارض عند ابى حنيفة وان كان فلصاحب
الشغل هو صاحب اليد وعند ابى يوسف حريم مقدار نصف بطن النهر من كل جانب
وعند محمد مقدار بطن النهر من كل جانب فصل الشرب نصيب الماء والشرب شرب
بنى ادم والبهائم ولكل حقها فى كل ما لم يحرز باناء وسقى ارضه من بحر ونهر
عظيم كدجلة ونحوها وشق نهر لارضه منها او لنصب الرحى ان لم يضر العامة
لا سقى دوابه ان خيف تخريب النهر لكثرتها وارضه الا س بان عطش على دوابه
م وشجره من نهر غيره وقناته وبيره الا باذنه وله سقى شجر او خضر فى داره
حملا بجراره فى الاصح وكرى نهر لم يملك من بيت المال فان لم يكن فيه شىء فعلى العامة
س

س اى يجبر الامام الناس على كريه م وكرى نهر ملك على اهله من اعلاه لا على اهل
الشفة ومن جاوز من ارضه برى س اى كل شريك جاوز الذين يكرون النهر عن ارضه
لم يكن عليه كرى باقى النهر وهذا عند ابى حنيفة وقالا عليهم كريه من اوله الى اخره
م وصح دعوى الشرب بلا ارض س هذا استحسان لانه قد يملك بدون الارض ارثا
وقد يباع الارض ويبقى الشرب بلا ارض للبائع م فان اختصم قوم فى شرب بينهم
قسم بقدر اراضيهم ومنع الاعلى منهم من سكر النهر وان لم يشرب بدونه الا برضاهم
وكل منهم من شق نهر منه ونصب رحى او دالية او جسر عليه بلا اذن شريكه الا رحى
وضع فى ملكه س بان يكون بطن النهر وجانباه ملكا له والا وحق التسييل م ولا
يضر بالنهر ولا بالماء ومن سيع فم النهر ومن القسمة بالايام وقد كانت بالكوى
س الكوى او الجدار وانما يمنع لان القديم يترك على قدمه م لانه جمع الكوة
وهى دون البيت ستيرة للثقب التى يثقب فى الخشب يجرى الماء الى المزارع
او الجداول وانما يمنع لان القديم يترك على قدمه م ومن سوق شربه الى
الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب لانه لو تقادم العهد يستدل به على انه حق تلك
الارض والشرب يورث ويوصى بالانتفاع ولا يباع ولا يوجر ولا يوهب ولا يتصدق
به ولا يجعل مهرا او بدل صلح ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت ارض جاره او غرقت
ولا من سقى ارضه من شرب غيره س وهو قول الامام المعروف بخواهر زاده
وفى الجامع الصغير البزدوى انه يضمن كتاب الاشربة م الخمر وهو التى من ماء
عنب غلى واشتد وقذف بالزبد وان قلت س هذا الاسم خص بهذا الشراب باجماع
اهل اللغة ولا نقول ان كل مسكر خمر لان الاشتقاق من مخامرة العقل فان اللغة لا تجرى

فيها القياس فلا يسمى الدن قارورة لقرار الماء فيه ورعاية الوضع الاول لبث
المحمية الاطلاق بل ترجيح الوضع وقد حققناه فى التنقيح وقذف الزبد قول ابى حنيفة
وعندهما اذا اشتد اى صار مسكرا لا يشترط قذف الزبد ثم عينها حرام وان
قلت ومن الناس ومن قال السكر منها حرام وهذا مدفوع بان الله تعالى سماها
رجسا وعليه عقد اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقومها لا ماليتها
ويحرم الانتفاع بها وحد شاربها وان لم يسكر ولا يؤثر فيها الطبخ ويجوز
تخليلها خلافا للشافعى بهذه عشرة احكام م كالطلاء وهو ما عنب طبخ فذهب
اقل من ثلثيه وغلظ نجاسة ونقيع التمر اى السكر ونقيع الذبيب نيئتين
وعند الاوزاعى الطلاء وهو البازق مباح ونقيع الذبيب وعند شريك
ابن عبد الله السكر مباح لقوله تعالى تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا واعلم
ان هذه الاشربة انما يحرم عند ابى حنيفة اذا غلت واشتدت وقذفت
بالزبد وعندهما يكفى الاشتداد كما فى الخمر م وحرمة الخمر اقوى فيكفر مستحلها
فقط وحل المثلث العنبى مشتدا س اى يطبخ ماء العنب حتى يذهب ثلثاه
ثم يوضع الى ان يغلى ويشتد وقد صبت عليه الماء حتى يرق بعد ما ذهب
ثلثاه ثم يطبخ وقذف بالزبد اى الطبخة ويترك ثم يوضع الى ان يغلى ويشتد
ويشتد ويقذف بالزبد وانما حل المثلث عند ابى حنيفة وابى يوسف
خلافا لمحمد ومالك والشافعى ونبيذ التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة وان
اشتد اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب س اى انما يحل هذه الاشربة اذا شرب
ما لم يسكر اما المقدح الاخر فحرام لانه مسكر وهو اتفاقا وشرطه ان يشرب لا للقصد اللهو

ایسی نذر

والطرب بل لقصد التقوى م والخليطان س وان يجمع بين ماء التمر والذبيب ويطبخ
ادنى طبخة ويترك الى ان يغلى ويشتد يحل بلا لهو وطرب م ونبيذ العسل و
التين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ بلا لهو وطرب وخل الخمر ولو بعلاج
س اى بالقاء شىء فيه يحل الخل قولا واحدا بهذا احتراز عن قول الشافعى فان التخليل
اذا كان بالقاء شىء لا يحل الخل قولا واحدا وان كان بغير القاء شىء ففيه قولان م
والانتباذ فى الدباء والحنتم والمزفت والنقير س الدباء القرع والحنتم الجرة
الخضراء والمزفت الظرف المطلى بالزفت اى القير والنقير الظرف الذى يكون
من الخشب المنقور ليعلم ان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فلما حرمت الخمر حرم النبى عم
الاستعمال بهذه الظروف اما لان فى استعمالها تشبها بشرب الخمر واما لان بهذه الظروف كانت
فيها اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبى عم استعمال هذه الظروف فان الخمر قد
زال عنها وايضا فى ابتداء تحريم شىء يبالغ ويشدد ليتركه الناس فاذا استقر الامر
يزول التشدد بعد حصول المقصود م وكره شرب دردى الخمر والامتشاط به
س المراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر الا انه ذكر لفظ الكراهية لا الحرمة
لعدم النص القاطع فيه ولا يحد شاربه بلا سكر س فان فى الخمر انما يحد بشرب القليل
لان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذلك فى الدردى فاعتبر حقيقة السكر كتاب الصيد
يحل صيد كل ذى ناب ومخلب من كلب وباز ونحوهما س قد مر فى الذبائح معنى
ذى ناب وذى مخلب ثم اعلم ان الخنزير يستثنى لانه نجس العين وابو يوسف
استثنى الاسد لعلو همته والدب لخساسته والبعض الحق الحداة لخساسته و
الظاهر انه لا احتياج الى الاستثناء فان الاسد والدب لا يعلمان معلمين لعلو الهمة

والمقالة فلم يوجد م يشترط حل الصيد بشرط علمهم وجرحها اى موضع منه
س هذا عند الح ومحمد وعن ابى يوسف انه لا يشترط الجرح م وارسال مسلم او
كتابى اياهما مسميا س اى لا تترك التسمية عامدا م على ممتنع متوحش
يوكل س يشترط فى الصيد ان يكون ممتنعا بالقوائم او الجناحين والصيد
الذى استانس ممتنع غير متوحش والصيد الواقع فى الشبكة والساقط فى البئر
والذى اثخنه متوحش غير ممتنع لخروجه عن حيز الامتناع م وان لا يشارك
الكلب المعلم كلب لا يحل صيده س مثل كلب غير معلم او كلب المجوسى او كلب
لم يرسل وترك التسمية عمدا م ولا يطول وقفته بعد ارساله س فانه ان طال
وقفته بعد الارسال لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال خلا ما اذا اكمن
الفهد فان هذا حيلة فى الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال م ويعلم
بترك اكل الكلب ثلث مرات ورجوع البازى بدعائه فان اكل منه البازى
اكل لا ان اكل الكلب ولا ما اكل منه بعد تركه ثلث مرات ولا ما صاده بعده
حتى يتعلم او قبله اى ترك الاكل ثلث مرات ولا يحل ما صاده قبل الاكل
اذا بقى فى ملكه فان الكلب اذا اكل علم انه لم يكن كلبا معلما وكل ما صاده
قبل ذلك الاكل فهو صيد كلب جاهل فيحرم اذا بقى فى ملك الصياد م
ومن شرط الحل بالرمى التسمية س اى لا يتركها عامدا م والجرح وان
لا يقعد عن طلبه ان غاب متحاملا سهمه س اى رمى فغاب عن بصره متحاملا
سهمه فادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه ونحوه قال حل اكله لان هذا
ليس فى وسعه وان قعد فى طلبه يحرم لانه فى وسعه ان يطلبه وقال النبى عم

لعل

لعل هوام الارض قتله م فان ادركه المرسل والرامى حيا ذكاه س المراد انه ان
ادركه حيا وفيه من الحيوة فوق ما يكون فى المذبوح يجب التذكية حتى لو
تركه التذكية يحرم وقدح فى المتن فان تركها عمدا المراد انه ترك التذكية مع
القدرة عليها اما اذا لم يتمكن من التذكية ففى المتن اشارة الى حله كما روى
عن ابى حنيفة وكذا هو قول الشافعى وفى ظاهر الرواية انه يحرم وان كان حيوته
مثل المذبوح فلا اعتبار لها فلا يجب تذكيته اما فى المتردية واخواتها وفى
الشاة التى مرضت فالفتوى على ان الحيوة وان قلت معتبرة حتى لو ذكيها
وفيها حيوة قليلة يحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم م فان تركها س اى التذكية
م عمدا فمات او ارسل مجوسى كلبه فزجره مسلم فانزجر س اى اغراه بالصياح
فاشتد او قتله معراض بعرضه س المعراض السهم الذى لا ريش له يسمى معراضا
لانه يصيب الشئ بعرضه فلو كان فى رأسه حدة فاصاب بحدة يحل م او بندقة
ثقيلة ذات حدة س انما قال هذا لانه يحتمل ان قدمه قتله بثقله حتى لو كان
خفيفا به حدة يحل لتعيين الموت بالجرح م او رمى صيدا فوقع فى ماء س فانه
يحتمل ان الماء قتله فيحرم م او على سطح او جبل فتردى منه الى الارض حرم س
لانه يمكن الاحتراز عنه فان وقع على الارض ابتداء س فان الاحتراز عن هذا غير
ممكن فيحل م او ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسى فانزجر او لم يرسله احد فزجره
س لعلم انه اذا اجتمع الارسال والزجر او السوق فالاعتبار للارسال فان كان
على العكس حل وان كان من المجوسى حرم م او اخذ غير ما ارسال اليه الكل س
هذا عندنا فانه لا يمكن التعليم بحيث يأخذ ما عينه وعند مالك لا يوكل وان ارسله

الارسال من المجوسى والزجر من المسلم حرم وان كان على العكس حل

فقتل صيدا ثم قتل صيدا اخر الكل كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه وقتل اخر
وكذا لو ارسله على صيد كثيرة وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح الشاتين بتسمية واحدة
لصيد رمى فقطع عضوا منه لا العضو س هكذا وعند الشافعى الكل جميعا ولنا قوله
ما ابين من الحى فهو ميت م وان قطع اثلاثا واكثره مع عجزه س قطع قطعتين بحيث
يكون الثلث فى طرف الراس والثلثان فى طرف العجز م وقطع نصف رأسه او اكثره
وقطع بنصفين اكل كله س لان فى هذه الصورة لا يمكن حيوته فوق
حيوة المذبوح فلم يتناوله قوله عم ما ابين من الحى فهو ميتة بخلاف ما اذا كان
الثلثان فى طرف الراس والثلث فى طرف العجز لامكان الحيوة فى الثلثين فوق
حيوة المذبوح م فان رمى صيدا فرماه اخر فقتله فهو للاول وحرم وضمن
الثانى له قيمته مجروحا ان كان الاول اثخنه والا فللثانى وحل س اى رماه صيدا
فرماه اخر فقتله فان كان الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للاول ويكون
حراما لان ذكوته ذكوة اختيارية فحرم حيث قتله بالرمى واذا كان ملكا للاول
وحرم برمى الثانى فالثانى يضمن قيمته حال كونه مجروحا برمى الاول فان لم يكن
الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للثانى لانه قد صاده ويكون حلالا لان
ذكوته اضطرارية م ويصاد ما يوكل لحمه وما لا يوكل س فما لا يوكل لحمه قال
صطل ويطهر لحمه وجلده كتاب الرهن هو حبس الشئ بحق يمكن اخذه منه كالدين س
فان الدين يمكن اخذه من الرهن بخلاف العين فان صورة مطلوبة فهو لا يمكن
تحصيل صورتها من شئ اخر وينعقد بايجاب وقبول غير لازم س انما ينعقد حال
غير لازم س فلا راهن انما ينعقد بايجاب وقبول غير فللراهن تسليم المرهون

الرجوع عنه س اى تسليم الرهن بعد للمرهون والرجوع عن الرهن بعد
العقد م فاذا سلم وقبض محوز س اى مقسوما غير شايع م مفرغا س اى
مشغول بحق الراهن حتى لا يجوز رهن الارض بدون النخل والشجر بدون الثمر
ودارها متاع الراهن بدون المتاع م مميزا س اى كان متصلا بحق الراهن خلقة
كالثمر على الشجر يجب ان يميز ويفصل عنه فالمفرغ يتعلق بالمحل فيجب فراغه عما
حل فيه وهو ليس بمرهون سواء كان اتصاله به خلقة او مجاورة والمميز يتعلق
بالحاصل فى المحل فيجب انفصاله عن محل غير مرهون اذا كان اتصاله به خلقة حتى
لو كان اتصاله به بالمجاورة ولا يضره كرهن المتاع الذى فى بيت الراهن
م والتخلية قبض فيه كما فى البيع س التخلية ان يضع الراهن فى موضع يتمكن
المرتهن من اخذه هذا فى ظاهر الرواية وعن ابى يوسف لا يثبت فى المنقول
الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان بمنزلة الغصب وعند مالك يلزم بدون القبض
م وضمن باقل من قيمته ومن الدين س اعلم ان هذا التركيب مشكل عند الناس
عن الشكال وهو انه يتوهم ان كلمة من هى التى من يستعمل مع افعل التفضيل وليس
كذلك لانه ان اريد انه مضمون باقل من كل واحد فهذا غير مراد وان اريد انه
مضمون باقل من المجموع او باقل من احدهما ان كان الواو بمعنى او فهذا الشئ
مجهول غير مفيد بل المراد انه مضمون بما هو اقل فان كان الدين اقل من القيمة
فهو مضمون بالدين وان كانت القيمة اقل من الدين فهو مضمون بالقيمة
فيكون من للبيان تقديره انه مضمون بما هو اقل من الاخر الذى هو القيمة
تارة والدين اخرى ثم اذا علم الحكم فيما اذا كانت القيمة اكثر وهو انه مضمون

مضمون بالدين والفضل امانة فعلم الحكم في صورة المساواة انه يكون مضمونا
بالدين م فلو يهلك ويهما س فاما حاصل ان يد المرتهن على الرهن يد استيفاء
لانه وثيقة بجانب الاستيفاء ليكون موصلة اليه فيكون استيفاء من وجه ويتقرر
بالهلاك فاذا كان الدين اقل من القيمة فقد استوفى الدين والفضل امانة
وان كانت القيمة اقل يكون مستوفيا بقدر المالية وهي القيمة فيرجع
بالفضل وهذا عندنا وعند مالك هو مضمون بالقيمة وعند الشافعي غير
مضمون بل امانة م وللمرتهن طلب دينه من راهنه س فانه لا يسقط بالرهن
طلب الدين س م وحبسه به س اي حبس الراهن بالدين م وحبس رهنه بعد فسخ عقده
حتى يقبض دينه او يبرأ به س فانه لا يبطل الا بالرد على الراهن على وجه
الفسخ لانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين لا الانتفاع به باستخدام
ولا سكنى ولا لبس ولا اعارة ولا اجارة ومتعد لو فعل ولا يبطل الرهن به س
اي بالتعدي م واذا طلب دينه امر باحضار رهنه فان حضر سلم كل دينه اولا
ثم رهنه وان طلب في غير بلد العقد ان لم يكن للرهن موونة حمل واكان
سلم دينه بلا احضار رهنه س انما يسلم الدين اولا ليتعين حق المرتهن كما
ذكرنا في البيع ان الثمن يسلم اولا بهذا المعنى وقوله وان طلب متصل بما سبق
وهو قوله امر باحضاره رهنه اي يامره باحضار الرهن وان كان طلب الدين
في غير بلد العقد وهذا الحكم وهو الامر باحضار الرهن في غير بلد العقد
انما يثبت ان لم يكن للرهن موونة الحمل حتى لو كان للرهن موونة بلا
احضار الرهن م ولا يكلف مرتهن طلب دينه احضار رهن وضع عند عدل

ولا ثمن رهن باعه المرتهن بامره حتى يقبضه س اي ان امر الراهن المرتهن ببيع
رهنه فباعه فان لم يقبض الثمن لا يكلف باحضار الثمن اذا طلب دينه وان
طلب الثمن يكلف باحضاره م ولا مرتهن معه رهنه تمكينه من بيعه حتى يقضي
دينه س اي لا يكلف مرتهن معه رهن ان يمكن الراهن من بيع الرهن ثم
هكذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور منتهٍ الى قضاء الدين م ولا من قضاء
بعض دينه تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية س اي لا يكلف مرتهن قبض
بعض دينه تسليم بعض رهنه حتى يقبض ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف
المذكور منتهٍ الى قبض بقية الدين م وله حفظه بنفسه وعرسه وولده وخادمه
الذي في عياله س كالزوجة والولد والخادم الذي في عياله م وضمن بحفظه بغيرهم
وايداعه وتعديه وجعله خاتم الرهن في اصبعه خنصره لا بجعله في اصبع اخر س
فان جعله في الخنصر فهو استعمال وجعله في اصبع اخر لا لعدم العادة بل هو من
باب الحفظ م وعليه مؤنة حفظه ورده الى يده او رد جزء منه كاجرة بيت
حفظه وحافظه فاما جعل الآبق ومداواة الجرح فتنقسم على المضمون والامانة
س اي على المرتهن مؤنة الحفظ كاجرة بيت واجرة الحافظ وكذا مؤنة رده
الى يد المرتهن ان خرج من يده كجعل الآبق فهو على المرتهن اذا كان قيمة الرهن
مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء من الرهن الى يد المرتهن كمداواة الجرح اذا كان
قيمته مثل الدين اذا كان قيمته اكثر فتنقسم على المضمون والامانة فما هو مضمون
فعلى المرتهن وما هو امانة فعلى الراهن وهذا بخلاف اجرة بيت الحفظ فان
تمامه على المرتهن وان كانت قيمة المرهون اكثر من الدين لان وجوب ذلك بسبب

وحق الحبس في الكل ثابت له م وعلى الراهن مؤنة تبعيته واصلاح منافعه
كنفقة رهنه وكسوته واجر راعيه وظئر ولد الراهن وسقي البستان والقيام بامور
باب ما يصح رهنه والرهن به والرهن به او لا يصح لا يصح رهن مشاع وثمرة
على نخل دونه وزرع ارض او نخل ارض دونها س لعدم كونه متميزا وكذا
عكسه س اي وكذا عكسها س اي لا يصح رهن نخل بدون ثمر وارض بدون
زرع او نخل لعدم كونها مفرغا فلا يتم القبض وعن ابي حنيفة ان رهن الارض
بدون الشجر جائز لان الشجر اسم للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها فيجوز
لان الاتصال حينئذ يكون اتصال مجاورة ولو رهن النخيل بمواضعها يجوز ايضا
لان الاتصال اتصال مجاورة م ورهن الحر والمدبر والمكاتب وام الولد
س ثم لما ذكر ما لا يجوز رهنه اراد ان يذكر ما لا يجوز الرهن به فقال م ولا
بالامانات س كالوديعة والمستعار ومال المضاربة والشركة م ولا بالدرك س
صورته باع زيد من عمرو دارا فرهن بكر عند المشتري شيئا بما يدركه في هذا
البيع وكذا لو رهن شيئا بما ذاب له على فلان لا يجوز ولو كفل بهذا يجوز م
ولا بعين مضمونة بغيرها س المراد ان لا يكون مضمونة بالمثل او بالقيمة م
كمبيع في يد البائع س اي باع شيئا ولم يسلمه فرهن شيئا لا يجوز لانه اذا هلك
العين لم يضمن البائع شيئا لكنه يسقط الثمن وهو حق البائع م ولا بالكفالة
بالنفس وبالقصاص بالنفس وما دونها وبالشفعة س اي كفل بنفس رجل فرهن
بها شيئا لم يصح واذا وجب عليه القصاص فرهن شيئا ليمتنع عن القصاص
لا يجوز وكذا اذا رهن البائع او المشتري شيئا عن الشفيع ليسلم الدار بالشفعة

لا يجوز لعدم الدين في هذه الصور م وباجرة النائحة والمغنية وبالعبد
الجاني والمديون س فانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يكون على المولى
شيء فاذا لم يصح الرهن في هذه الصور فللراهن ان ياخذ المرهون من المرتهن
ولو هلك المرهون في يد المرتهن قبل طلب الراهن يهلك بلا شيء لانه لا حكم للباطل
فبقي القبض باذن المالك م ولا رهن خمر وارتهانها من مسلم او ذمي للمسلم س
اي لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا ويرتهنها من مسلم او ذمي م ولا يضمن له خمر ذمي
ذميا وفي عكسه الضمان س اي ان رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في يد الذمي
لا يضمن المسلم شيئا وان رهن الذمي من مسلم خمرا فهلكت في يد المسلم يضمن
المسلم للذمي لانها مال متقوم في حق الذمي دون المسلم م وصح بعين مضمونة
بالمثل او بالقيمة كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم عمدا
س فان هذه الاشياء اذا كانت قائمة يجب عينها وان هلكت يجب المثل او القيمة
فيصح الرهن بها م وبالدين ولو موعودا فان بيد المرتهن فللراهن على المرتهن
رهن ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن عليه بما وعد س اي ان هلك في يد المرتهن
فللراهن المقدار الذي وعد اقراضه يهلك بالرهن جبرا في يد المرتهن صفقته عليه
خبره واعلم ان الرهن انما يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة وانما لم يذكر هذا
القسم لان الظاهر ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن وان كان على سبيل
الندرة فحكمه يعلم مما سبق فاعتمد فان على ذلك م وبراس مال السلم
وبمال الصرف وثمن الصرف والمسلم فيه فان هلك في المجلس فقد اخذ لان
افترقا قبل نقد وهلك بطل س اي اذا رهن براس مال السلم وثمن الصرف

فان هلك الرهن قبل الافتراق فالمرتهن قد استوفى حقه وان افترقا
قبل نقد المرهون به وقبل هلاك المرهون بطل السلم والصرف وهذا
التفصيل لايتاتى فى الرهن بالمسلم فيه فيصح مطلق فان هلك الرهن يصير مستوفيا
للمسلم فيه فلايبقى السلم م وبرهن المسلم فيه رهن بدله اذا فسخ س اى
اذا كان الشئ مرهونا بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهو رهن بالبدل
اى يكون لرب السلم ان يحبس الرهن حتى يقبض راس المال م ويهلك رهنه
بعد الفسخ يهلك به س اى اذا رهن المسلم اليه عند رب السلم شيئا بالمسلم
فيه ثم فسخا السلم فهلك الرهن فى يد رب السلم فهلك يكون بالمسلم فيه
اى يكون على رب السلم ان يودى الى المسلم اليه مقدار الطعام المسلم فيه
لانه اذا هلك الرهن صار كان رب السلم استوفى المسلم لان يد المرتهن
ايد استيفا يتقرر بالهلاك فصار كان رب السلم استوفى ثم فسخا العقد فعلى
السلم اداء المسلم فيه الى المسلم اليه م و بدين عليه عبد طفله س اى صح الرهن
بدين على الاب عبد طفله بهذا عندنا وعند ابى يوسف و زفر لايصح وهو
القياس اعتبارا لحقيقة الايفاء ووجه الاستحسان ان حقيقة الايفاء ازالة
ملك الصغير بلاعوض فى الحال و فى هذا نصب حافظا لماله مع بقاء ملكه
م وبثمن عبدا وخل او ذكية ان ظهر العبد حرا والخل خمرا والذكية ميتة
س اى اشترى خلا او عبدا او شاة مذبوحة ورهن بثمنه للمشترى وهو
عشرة دراهم مثلا شيئا ثم ظهر العبد حرا والخل خمرا والشاة ميتة
فالرهن مضمون اى ان هلك وقيمته عشرة دراهم او اكثر فعلى المرتهن

عشرة دراهم يودّيها الى الراهن وان كان قيمته اقل فعليه القيمة لانه
رهن بدين واجب ظاهرا م وببدل صلح عن انكار وان اقرا ان لادين س
صالح مع انكار ورهن ببدل الصلح شيئا ثم تصادقا على ان لادين فالرهن
مضمون كما ذكرنا م ورهن الحجرين والمكيل والموزون فان رهن بجنسه هلكه
بمثله قدرا من دينه ولاعبرة للجودة س قوله قدرا تمييز يعنى مثل اى
يعتبر المماثلة فى القدر وهو الوزن والكيل بلا اعتبار للجودة وعندهما
يعتبر القيمة فيقوم بخلاف الجنس ويكون رهنا مكانه فان رهن ابريق
فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك فعند ابى حنيفة يهلك بالدين
وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا وان كان قيمته اقل وهى
ثمانية مثلا يشترى بثمانية دراهم ذهب ليكون رهنا مكانه فان قيل
فى هذا التركيب وهو فهلكه بمثله قدرا من دينه نظر لان الدين اذا كان
خمسة عشر ووزنه عشرة ويهلك بعشرة دراهم من الدين فعلى المديون
خمسة فيكون من للتبعيض فلايتناول ما اذا كان وزنه عشرة والدين
عشرة لان التبعيض غير ممكن ولايكون للبيان هنا لانه لما اريد به التبعيض
فى صورة لايكون للبيان فى صورة اخرى لان المشترك لاعموم له ولايتناول
ايضا ما اذا كان وزنه عشرة والدين عشرة لانه يصير معناه وان هلك بمقدار
خمسة عشر من الدين وهو عشرة فهذا غير مستقيم قلنا ليس غرضه بيان
انه باى شئ مضمون فى كل صورة بل الغرض انه هالك باعتبار الوزن لا
باعتبار القيمة فتقديره انه هالك بمثله وزنا من الدين اذا كان زائدا

فاذا علم الحكم فى هذه الصورة يعلم فى صورة المساواة وصورة ان يكون
الوزن زائدا على الدين لما عرف ان الفضل امانة م ومن شرى على ان
يرهن شيئا او يعطى كفيلا بعينهما من ثمنه فابى صح استحسانا س والقياس
ان لايجوز لانه صفقة فى صفقة ووجه الاستحسان انه شرط ملايم لان الكفالة
والرهن للاستيثاق والاستيثاق ملايم الوجوب وانما قال بعينهما لانه
لو لم يكن الرهن والكفيل معينا بفسد البيع م ولايجبر على الوفاء س هذا
عندنا لانه لاجبر على التبرعات وعند زفر يجبر لان الرهن اذا شرط فى
البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة فى الرهن م وللبايع فسخه
الا اذا سلم ثمنه حالا او قيمة الرهن رهنا س ان عندنا فات الشرط فانه
وصف مرغوب فينبغى انه يكون للبايع حق الفسخ م فان قال لبايعه امسك
هذا حتى اعطى ثمنك فهو رهن س اى اعطى المشترى البايع شيئا غير مبيع
فقال امسك هذا حتى ليعطى ثمنك يكون رهنا لانه تلفظ بما ينبئ عن
الرهن والعبرة للمعانى وعند زفر لايكون رهنا م وان رهن
عينا من رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن من كل منهما س
اى يصير كل محبوسا بدين كل واحد لا ان نصفه يكون رهنا عند
ذلك وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لايصح عند ابى حنيفة
فان الاول لايقبل الوصف بالتجزى بخلاف الهبة م واذا تهايئا فكل
فى نوبته كالعدل فى حق الآخر ولو هلك ضمن كل حصته س فا
ن عند الهلاك يصير كل مستوفيا كل واحد حصته والاستيفاء مما

يتجزى م فان قضى دين احدهما فكله رهن للآخر س لما مران كله رهن
عند كل واحد م وان رهن رجلا رهنا بدين عليهما صح بكل الدين ويمسكه
الى قبض الكل س وانما يصح هذا لان قبض الرهن وقع فى الكل الذى
بلا شيوع م وبطل حجة كل منهما انه رهن هذا منه وقبضه س هذه مسئلة
مبتداءة لاتعلق لها بما سبق وصورته ان كل واحد من الرجلين ادعى ا
ن زيدا رهن هذا العبد من هذا المدعى وسلمه اليه واقام على ذلك بينة
يبطل حجة كل واحد لانه لايمكن القضاء لكل واحد ولا لاحدهما لعدم الاو
لوية ولاسبيل الى القضاء للكل بالنصف لانه تؤدى الى الشيوع
م ولو مات راهنه والرهن معهما فرهن كل كذلك كان مع كل نصفه
رهنا بحقه س هذا قول ابى حنيفة ومحمد وهو استحسان وعند ابى يوسف هذا
باطل وهو القياس كما فى الحيوة ووجه الاستحسان ان حكمه فى الحيوة الحبس والشيوع
يضره وبعد الممات الاستيفاء بالبيع فى الدين والشيوع لايضره باب رهن عند
عدل يتم الرهن بقبض عدل شرط وضعه عنده س هذا عندنا وقال مالك لايجوز
لان يده يد المالك ~~وفى المالية يد المرتهن لان يده يد المالك~~ ولهذا يرجع عليه
عند الاستحقاق فانعدم القبض قلنا يده على الصورة يد المالك فى المالية يد
المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون المالية فنزل منزلة شخصين م ولا اخذ
لاحدهما منه وضمن بدفعه الى احدهما وهلكه معه هلك رهنا و ان وكل العدل
او غيره ببيعه اذا حل اجله صح فان شرط س اى التوكيل م فى الرهن لم ينعزل
بالعزل ولا بموت الراهن او المرتهن بل بموت الوكيل س سواء كان الوكيل

المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه او وصيه عندنا وعند ابي يوسف ان وصي الوكيل يملك بيعه م وله بيعه بغيبة ورثته س اي للوكيل بيع المرهون اي لا يكون للراهن بيع الرهن الا برضى المرتهن س وايضا لا يكون للمرتهن بيع الرهن الا برضا الراهن فان وكله او باعه فاجاز الراهن بيعه م فان حل اجله وراهنه غايب اجبر الوكيل على بيعه لو كيل بالخصومة غايب موكله وابا هما س فان الوكيل يجبر على الخصومة فالحاصل ان الوكيل لا يجبر على التصرف الا في ان في هذه الصورة اذا لما غاب الراهن وابى الوكيل عن البيع فان المرتهن يتضرر فيجبر الوكيل كما يجبر على الخصومة اذا غاب الموكل فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم يخاصم تضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر الوكيل على الخصومة م وكذا لو شرط بعد الرهن في الاصح س اعلم ان في الجبر قولين احدهما ان الجبر انما يثبت اذا كانت الوكالة لازمة وهي ان يكون في ضمن عقد الرهن فاذا كان بعده لا يجبر والاخر ان الجبر بناء على ان حق المرتهن يضيع فيجبر كالوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل انما كان هذا القول اصح لان عدم الدليل لا يدل على عدم المدلول خصوصا اذا وجب دليل اخر م فان باعه العدل فالثمن رهن فهلكه كهلكه فان اوفى ثمنه المرتهن فاستحق س اي الرهن م فمن الهالك س اي اذا هلك الرهن في يد المرتهن او المشتري م ضمن المستحق الراهن وصح البيع والقبض او العدل ثم هو الراهن وصح او المرتهن ثمنه وهو له ورجع المرتهن على راهنه بدينه س اي المستحق اما ان يضمن الراهن قيمة الرهن لانه غاصب وصح البيع وقبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان

واما ان يضمن

واما ان يضمن العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم وصح العدل بالخيار الى ان يضمن الراهن القيمة وصح البيع وقبض الثمن واما ان يضمن المرتهن الثمن الذي اداه اليه وهو اليه اي ذكر الثمن يكون للعدل فرجع المرتهن على راهنه بدينه م وفي القايم اخذه س اي المستحق المرهون م من مشتريه ورجع هو على العدل بثمنه ثم هو على الراهن به وصح القبض او على المرتهن ثم هو على الراهن بدينه س اي العدل بالخيار اما ان يرجع على الراهن بالثمن وصح قبض المرتهن الثمن عنه واما ان يرجع على المرتهن ثم المرتهن يرجع على الراهن بدينه م وان لم يشترط التوكيل في الرهن رجع العدل على الراهن فقط قبض المرتهن ثمنه اولا س اي ما ذكر من خيار العدل من تضمين الراهن او المرتهن وانما يكون اذا كانت الوكالة مشروطة في عقد الرهن فانه تعلق حق المرتهن بالوكالة فللعدل تضمين المرتهن لانه باعه لحقه اما اذا لم يكن مشروطة في عقد الرهن يكون كالوكالة المفردة فانه اذا باع الوكيل وادى الثمن الى احد بامر الموكل لحقه عهدة لا يرجع على القابض فههنا لا يرجع الا على الراهن سواء قبض المرتهن الثمن او لم يقبض وصورته ما لم يقبض ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعد ثم استحق المرهون فالضمان الذي يلحق العدل يرجع به على الراهن م فان هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الرهن قيمته هلك بدينه وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بقيمته وبدينه س اي المستحق بالخيار بين ان يضمن الراهن او المرتهن فان ضمن الراهن ملكه باداء الضمان فصح الرهن وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بالقيمة لانه مغرور من جهة الراهن وبالدين لانه انتقض قبضه

فيعود حقه كما كان قيل عليه ان كان قرار الضمان على الراهن والملك في المضمون مثبت لمن عليه قرار الضمان ينبغي انه رهن ملكه تع

باب التصرف والجناية في الرهن

وقف بيع الراهن رهنه ان اجاز مرتهنه او قضى دينه نفذ وصار ثمنه رهنا وان لم يجز وفسخ لا ينفسخ في الاصح وصبر المشتري الى فك الرهن او رفع الى القاضي ليفسخ س اعلم ان المرتهن اذا فسخ ينفسخ في رواية والاصح انه لا ينفسخ لانه حقه في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا العقد فبقي موقوفا فالمشتري ان شاء صبر الى فك الرهن او رفع الامر الى القاضي ليفسخ البيع م وصح اعتاقه وتدبيره واستيلاده رهنه فان فعلها غنيا فقضى دينه حالا اخذ دينه وفي مؤجله قيمته ليرهن بدله الى محل اجله س اي اخذ قيمته لاجل ان يكون رهنا عوضا عن المرهون الى زمان حلول الاجل وفايدته تظهر اذا كانت القيمة من غير جنس الدين كما اذا كانت القيمة الدراهم والدين كر بر ولا قدرة له على اداء الدين في الحال فيكون الدراهم رهنا الى محل الاجل م وان فعلها معسرا في العتق بسعى العبد في اقل من قيمته ومن الدين ورجع على سيده غنيا وفي اختيه سعى في كل الدين ولا رجوع س فان الرهن اذا اعتق وهو معسر فان كان الدين اقل من القيمة سعى العبد في كل الدين وان كانت القيمة اقل سعى في القيمة لانه انما يسعى لانه لما تعذر للمرتهن استيفاء حقه من الراهن باخذه ممن انتفع بالعتق والعبد انما ينتفع بمقدار مالية ثم يرجع بما يسعى على السيد اذا ايسر سيده لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه وفي التدبير والاستيلاد يسعى في كل الدين لان كسب المدبر والمستولدة ملك المولى فسعيان في كل دينه والاصح

م

م واتلافه رهنه كما عتق وهو غني اي ان اتلف الراهن الرهن فكما اعتقه غنيا اي ان كان الدين حالا اخذ منه كل الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته ليكون الى زمان حلول الاجل م واجنبي اتلفه ضمنه مرتهنه وكان س اي الضمان م رهنا معه وان اعاره راهنه او احدهما باذن صاحبه سقط ضمانه فهلكه مع مستعيره يهلك بلا شيء ولكل منهما ان يرده فان مات الراهن قبل رده فالمرتهن احق من الغرماء س لان حكم الرهن باق فيه لان يد العارية ليست بلازمة وكونه غير مضمون لا يدل على انه غير مرهون فان ولد الرهن مرهون وهو غير مضمون م ومرتهن اذن باستعمال رهنه او استعاره من راهنه بعمل ان هلك قبل عمله او بعده ضمن كالرهن وان هلك حال عمله لا وصح استعارة شيء ليرهن فيرهن بما شاء وان قيد تقيد بما عين من قدر وجنس ومرتهن وبلد فان خالف ضمن المعير مستعيره وتم رهنه بينه وبين مرتهنه او اياه س الضمير راجع الى المرتهن ومعطوف على المستعير م ورجع هو بما ضمن وبدينه على راهنه وان وافق وهلك مع مرتهنه فقد اخذ كل دينه ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر وضمن مستعيره قدر دين اوفاه منه لا القيمة او بعض دينه ان كانت اقل وباقي دينه على راهنه س اي ان وافق وهلك الرهن مع المرتهن فان كانت قيمته عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين وضمن المستعير الدين الذي اوفاه وهو عشرة للمعير وان كانت قيمته خمسة عشر والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين فيضمن المستعير الدين الذي اوفاه اي العشرة ولا يضمن القيمة لانه قد وافق فليس بمتعد وان كانت القيمة عشرة والدين خمسة عشر فقد اخذ المرتهن بعض الدين وهو عشرة وباقي الدين

على الراهن ويضمن المستعير قدر ما اوفاه من الدين وهو العشرة م فلا شئ للمرتهن بما اذا قضى المعير دينه وفك رهنه س اذ هو ساعي في تخليص ملكه م ويرجع على الراهن بما ادى س لانه غير متبرع كما ذكرنا م فلو هلك مع الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن وان استخدمه او ركبه من قبل س لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي م وجناية الراهن على الرهن مضمونة وجناية المرتهن عليه يسقط من دينه بقدرها وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر س هذا عند ح وعند هما جناية الرهن على المرتهن معتبرة لانها حصلت على غير مالكه وفي الاعتبار فايدة وهو الدفع بالجناية الى المرتهن فان شاء الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفع بالجناية الى المرتهن وان قال المرتهن لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله له ان الجناية حصلت في ضمان المرتهن فعليه تخليصه فلا يفيد وجوب الضمان له مع وجوب التخليص عليه س ومن رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصار قيمته مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل اجله قبض مرتهنه المائة من حقه وسقط باقيه س لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا خلافا لزفر واذا كان الدين باقيا ويد المرتهن يد الاستيفاء فيصير مستوفيا للكل من الابتداء م وان باعه بامره وقبض ثمنه يرجع بما بقي س اي ان باعه المرتهن بامر الراهن بالمائة بعد ان صار قيمته مائة وقبض ثمنه عنده رجع بما بقي لان الدين لم يسقط بنقصان السعر لان نقصان السعر ليس بهلاك لاحتمال العود على ما كان واذا كان الدين باقيا وقد امره الراهن بالبيع بمائة يكون الباقي

في ذمته م وان قتل عبد بعدل مائة فدفع بذلك فك الكل بدينه س هذا عندنا وعند محمد هو بالخيار ان شاء فكه وان شاء سلم العبد المدفوع الى المرتهن بمائة وعند زفر يصير رهنا بمائة لانه بقي للتلف بقدر العشر فبقي الدين بقدره قلنا لزفر العبد الثاني قايم مقام الاول فصار كان الاول قايما وتراجع سعره ثم لمحمد ان المرهون تغير في ضمان المرتهن فتخير الراهن كالمبيع قبل القبض ولهما ان التغير لم يظهر في حق العبد لقيام الثاني مقام الاول م فان جنى الرهن خطاء فداه مرتهنه ولم يرجع س اي الراهن لان الجناية حصلت في ضمان المرتهن ولا يملك الدفع لان المرتهن غير مالك م فان ابى دفعه الراهن او فداه وسقط الدين س اي ان ابى المرتهن ان يفدي قيل للراهن ادفع العبد او فد عنه واياما فعل سقط الدين واعلم ان الدين انما سقط بتمامه اذا كان الدين اقل من قيمة الرهن او مساويا اما اذا كان اكثر من قيمة الرهن سقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي لكن لم يذكر في المتن هذا لان الظاهر ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن م ولو مات الراهن باع وصيه رهنه وقضى دينه س هذا مسئلة مبتداة لا يتعلق لها المسئلة للجناية اي اذا مات الراهن فوصيه يبيع الرهن باذن المرتهن ويقضي دينه كما اذا كان الراهن حيا فله البيع باذن المرتهن كذا ههنا م فان لم يكن له وصي نصب وصي يبيعه بذلك فصل عصير قيمته عشرة رهن بها فتخمر وتخلل وهو يعدلها س اي الخل يعدل عشرة بقي رهنه بها س فالحاصل انما هو محل للبيع محل للرهن وما ليس محلا للبيع ليس للرهن الخمر ليس محلا للبيع ابتداء لكن محل له بقاء فكذا الرهن م وشاة قيمتها عشرة محلا

وهنت بها فماتت فدبغ جلدها معدل درهما فهو رهن به ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره لراهنه وهو رهن مع اصله ويهلك بلا شئ فانه لم يدخل تحت العقد مقصودا م فان هلك اصله وبقي هو فكه بقسط يقسم الدين على قيمته يوم فكه وقيمة اصله يوم قبضه ويسقط حصة اصله وفكه بقسطه س كما اذا كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلث العشرة حصة الاصل فيسقط وثلث العشرة حصة النماء فيفك به م والزيادة في الرهن يصح وفي الدين لا س اي لا يصح الزيادة في الدين هذا عند ح ومحمد وعند ابي يوسف يجوز الزيادة في الدين ايضا فان الدين بمنزلة الثمن والزيادة في الثمن يجوز قلنا الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن وعند زفر والشافعي لا يجوز في شئ منها كما لا يجوز في المبيع والثمن عندهما وقد مر في البيوع م فان رهن عبدا يعدل الفا بالف فدفع عبدا كذلك رهنا بدل الاول فهو رهن س اي الاول رهن م حتى يرد الى راهنه ومرتهنه امين في الاخر حتى يجعله مكان الاول س بان يرد الاول الى الراهن ح يصير الثاني مضمونا ولو ابراء المرتهن راهنه عن دينه او بعضه من راهنه او غيره او شرى بالدين عينا او صالح عنه على شئ او احاله الراهن مرتهنه بدينه على اخر ثم هلك دينه معه هلك بالدين ورد ما قبض الى من ادى وبطلت الحوالة وكذا لو تصادقا على ان لا دين ثم هلك هلك بالدين س حكم هذه المسائل مبني على يد الراهن ان المرتهن يد استيفاء يتقرر ذلك بالهلاك فاذا هلك تبين ان الاستيفاء وقع

مكررا فيرد ما قبض الى من ادى فان ادى المديون يرد اليه فان ادى غيره يرد الى ذلك الغير وان الحال تبطل الحوالة وفي الصورة التصادق وجود الدين محتمل اذا عرفت هذا فرفر قاس المسئلة الخلافية على هذه الصورة ووجه الاستحسان هو الفرق بينهما وهو ان الهلاك بالدين يقتضي وجود الدين وبالابراء والهبة لا يبقى الدين اصلا بخلاف الاستيفاء فان الاستيفاء لا ينعدم الدين بل يثبت لكل منهما على الاخر دينا فيسقط الطلب لعدم الفايدة

كتاب الجنايات

اعلم ان القتل خمسة انواع عمد وشبه عمد وخطاء وما جرى مجرى الخطاء والقتل بسبب فبين هذه الانواع باحكامها فقال م القتل العمد ضربه قصدا بما يفرق الاجزاء كسلاح ومحدد من خشب او حجر او ليطة او نار س هذا عند ح وعندهما وعند الشافعي ضربه قصدا بما لا يطيق البنية حتى انه ان ضربه بحجر عظيم او خشب عظيم فهو عمد م وبه يأثم ويجب القود عينا س هذا عندنا خلافا للشافعي فان القود غير متعين عنده بل الولي مخير بين القود واخذ الدية لنا ان المال انما يجب في الخطاء ضرورة صيانة الدم عن الهدر اذ لا مماثلة بينه وبين النفس فقط والعمد لا يجب مع احتمال المثل صورة ومعنى م لا الكفارة س خلافا للشافعي هو يقول لما وجب في الخطاء فاولى ان يجب في العمد ونحن نقول لا يلزم من كون الكفارة ساترة للخطاء كونها ساترة للعمد وهو كبيرة محضة وشبه العمد ضربه قصدا بما ذكره م كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر العظيم والخشب العظيم فمن شبه العمد ايضا عند ابي حنيفة خلافا لغيره م وفيه الاثم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة س سياتي تفسير الدية المغلظة وتفسير العاقلة م

م بلا قود وهو فيما دون النفس عمد س اى ضربه قصدا بغير ما ذكر فيما دون
النفس عمد موجب القصاص فليس فيما دون النفس شبه عمد م وفى الخطاء ولو
على عبده س انما قال بهذا الدفع توهم ان العبد مال وضمان الاموال لا يكون
على العاقلة فجمع ذلك اذا كان قتله خطاء يكون الدية على العاقلة م م
قصدا كرميه مسلما ظنه صيدا او حربيا و فعلا كرميه غرضا فاصاب ادميا
س الخطاء ضربان خطاء فى القصد وخطاء فى الفعل فالخطاء فى الفعل ان يقصد
فعلا فصدر منه فعل اخر كما اذا رمى الغرض فاخطا واصاب غيره فالخطاء فى
القصد ان لا يكون للخطاء فى الخطاء فى الفعل وانما يكون الخطاء فى قصده فانه قصد
بهذا الفعل حربيا لكن اخطاء فى ذلك القصد حيث لم يكن ما قصده وليس فى الخطاء
اثم القتل بل اثم ترك الاحتياط فان شرع الكفارة دليل الاثم م وما جرى مجراه
كنائم سقط على الاخر فقتله س اى كنائم سقط على اخر فقتله ذكر التخفيف بسبب
سقوطه عليه م كفارة ودية على عاقلته وفى قتل بسبب كما كشفه س اى كالقائه
م بوضع حجر وحفر بئر فى غير ملكه دية على العاقلة بلا كفارة ولا ارث
الا هنا س هذا عندنا وعند الشافعى تجب الكفارة ويثبت به حرمان الميراث
الحاقا بالخطاء قلنا القتل معدوم حقيقة والحق بالخطا فى حق الضمان فبقى
غيره بقى على اصله باب ما يوجب القود وما لا يوجب هو يجب بقتل ما
حقن دمه ابدا عمدا س اى ما حفظ دمه موقت الى رجوعه م فيقتل الحر
بالحر وبالعبد س هذا عندنا وعند الشافعى لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر
بالحر والعبد بالعبد ولنا النفس بالنفس فى قوله تعالى لا يدل على النفى فيما

وهو المسلم والذمى وابدا احتراز عن المستامن فان حقن دمه [illegible]

عداه

فيما عداه على اصلنا على انه ان دل يجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد
بالعبد م والمسلم بالذمى س وهذا عندنا خلافا للشافعى م لا بهما بالمستامن بل
هو بمثله س اى يقتل المستامن م والعاقل بالمجنون والبالغ بالصبى و
الصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمراة والفرع باصله لا بعكسه
ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده وعبد بعضه له ولا بعبد الرهن
حتى يجتمع عاقداه س لان المرتهن لا ملك له فلا يليه والراهن لو تولاه يبطل حق
المرتهن فى الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه م ولا بمكاتب
قتل عمدا عن وفاء ووارث وسيد وان جتمعا س لانه ظهر الاختلاف بين
الصحابة فى موته حرا او رقيقا فان مات حرا فالولى هو الوارث وان مات
رقيقا فالولى هو المولى فاشتبه من له الحق فلا يقتص قاتله وان اجتمع
الوارث والمولى م فان لم يدع وارثا غير سيده او ترك ولا وفاء اقاد سيده
س هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف خلافا لمحمد رح وان لم يترك وفاء فالسيد
ايضا لانه متعين م ويسقط قود ورثه على ابيه س اى اذا قتل الاب شخصا
وفى القصاص ابن القاتل سقط القصاص لحرمة الابوة م ولا يقاد الا بسيف
س هذا عندنا وعند الشافعى يفعل به مثل ما فعل فان مات والا تجز رقبته
تحقيق للتسوية لنا قوله عم لا قود الا بالسيف وايضا يحتمل ان لا يموت فيحتاج
الى جز الرقبة فلا تسوية م ويقيد ابو المعتوه قاطع يده وقاتل قريبه
ويصالح ولا يعفو والوصى الصلح فقط س اى ليس له العفو ولا القتل اذ ليس
له الولاية على نفسه بل فى ماله والقتل قصاصا من باب الولاية على النفس والصبى

ولاية القصاص فى الاطراف م والصبى كالمعتوه والقاضى كالاب هو الصحيح
س حتى يكون لاب المعتوه ووصيه والقاضى ما يكون لابى المعتوه ووصيه
والقاضى بمنزلة الاب م ويستوفى الكبير قبل كبر الصغير قود المها س هذا
عند ابى حنيفة وما لا ليس للكبير ولاية القصاص حتى يدرك الصغير لانه حق
مشترك كما اذا كان بين الكبيرين واحدهما غايب له انه حق لا يتجزى لثبوته
بسبب لا يتجزى وهو القرابة فيثبت لكل كاملا كما فى ولاية الانكاح واحتمال
العفو عن الصغير مقطوع خلاف الكبيرين م ويقتص فى جرح بقى صاحبه
او نجه وجعل المجروح ذا فراش حتى مات ومن قتل بعد مر لا قتل بظهره
او عوده او مثقل او خنق او تغريق او سوط والى فى ضربه فمات س
المر بالفارسية كلنك وان اصابه بظهره فلا قصاص عند ابى حنيفة وعندهما يجب القصاص
نظرا الى الالة وعنده انه يجب اذا اجرح وعندهما عندنا فى ... اصابه بعود المر فان كان
ما يطيقه الالة فلا قصاص بالاتفاق وان كان مما لا يطيقه فهو فلا كلام وفى
الخنق والتغريق لا قصاص عنده لانه صورة خلافا لهما وفى موالاة السوط لا قصاص
خلافا للشافعى م ولا فى قتل مسلم مسلما ظنه مشركا عند التقاء الصفين الا يكفر
ويدى س اى يعطى الدية م وفى موت بفعل نفسه وزيد واسد وحية ثلث
الدية س فلانه مات بثلثة افعال فعل السبع والحية جنس واحد لكونه هدرا
مطلقا وفعل نفسه جنس اخر وهو انه هدر فى الدنيا لا فى الاخرة وفعل زيد جنس اخر
فيجب الثلث اقول يحتمل ان ينظر الى ما هو مؤثر فى الموت وينظر الى اتحاده وتعدده
فالسبع والحية اثنان ولا اعتبار فى ذلك لكونهما هدرا م ويجب قتل من شهر سيفا

على

على المسلمين ولا شىء بقتله س فان قلت لما قال يجب قتل من شهر فما
الاحتياج الى قوله لا شىء بقتله قلت يحتمل ان يجب قتله دفعا للشر ومع
ذلك لا يجب بقتله شىء م ولمن شهر سلاحا على رجل ليلا او نهارا
فى مصر او فى غيره او شهر عليه عصا ليلا فى مصر او نهارا فى غيره مقتله
المشهور عليه س بالسلاح اذا شهر عليه فلا شىء بقتله مطلقا لانه غير
ملبث والعصا اذا شهره ليلا فى مصر او نهارا فى غيره ولا شىء بقتله ايضا
ايضا لانه وان كان ملبثا لكن فى الليل فى المصر لا يلحقه الغوث وكذا فى النهار
فى غير المصر م ولا على من تبع سارقه المخرج سرقته ليلا فقتله س هذا اذا
لم يتمكن من الاسترداد الا بالقتل لقوله عم قاتل دون مالك وكذا اذا قتله
قبل الاخذ اذا قصد اخذ ماله ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل
رجل دار رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه جاء لقتله حل قتله
م وقتل بقتل من شهر عصا نهارا فى مصر س فان العصا ملبث والظاهر لحوق
الغوث نهارا فى مصر فلا يقتص فى القتل غالبا فلا يهدر م وبقتل من شهر
سيفا فضرب ولم يقتل فرجع فقتله الاخر س فانه اذا ضرب ولم يقتل ورجع
عادت عصمته فاذا قتل اخر فقتله معصوما فعليه القصاص ويجب الدية
بقتل مجنون او صبى شهر سيفا على رجل فقتله هو س اى المشهور عليه م عمدا
فى ماله س اى يجب الدية فى ماله لان العاقلة لا يحتمل العمد م والقيمة س اى
يجب القيمة م فى قتل جمل صال عليه س هذا عندنا لانه قتل شخصا معصوما
واتلف مالا لان فعل الصبى والمجنون والدابة لا يسقط العصمة وانما يجب

القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر وعن ابي يوسف انه يجب الضمان في الدابة
الدابة لا في الصبي والمجنون لان عصمتهما لحقهما فسقط بفعلهما وعصمة
الدابة لحق صاحبها فلا يسقط بفعلها وعند الشافعي لا يجب الضمان في شيء منها
لانه قتل لدفع الشر كما في العاقل البالغ **باب القود فيما دون النفس** هو فيما
يمكن حفظ المماثلة فيقتص قاطع اليد عمدا من المفصل س انما قال
من المفصل احترازا عما اذا قطع س من نصف الساعد او من النصف الساق
اذ لا يمكن حفظ المماثلة م كالرجل و مارن الانف س فان الرجل اذا قطع
من المفصل يجب القصاص وفي مارن الانف يجب القصاص لا في قصبة الانف لانه
لا يمكن فيها حفظ المماثلة م والاذن و عين ضربت فذهب ضوئها و
هي قائمة فتجعل على وجهه قطن رطب وتقابل عينه بمرآة محماة ولو
قلعت لا س اذ في القلع لا يمكن رعاية المماثلة م وكل شجة تراعى
فيها المماثلة كالموضحة س وهي ان يظهر العظم م ولا قود في عظم الا السن
فتقلع ان قلعت وتبرد ان كسرت الا بين رجل وامراة وبين حر وعبد
وبين العبدين في الطرف س هذا عندنا وعند الشافعي يجب القصاص
الا اذا قطع الحر طرف العبد فانه لا قصاص عنده وانما لا يجري القصاص
عندنا لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فيعدم المماثلة بالتفاوت
في القيمة م ولا في قطع يد من نصف الساعد وجائفة برئت س
فان الجائفة اذا برئت لا يجري فيها القصاص لان البرء فيها نادر فالظاهر
ان الثاني يفضي الى الهلاك اما ان لم تبرء فان كانت سارية يجب

او اذا كانت بيده شلاء او ناقصة

القصاص وان لم يبرء بعد لا يقتص الى ان يظهر الحال من البرء والسراية م
واللسان والذكر الا ان يقطع الحشفة س هذا عندنا لان الانقباض والانبساط
يجري فيهما فلا يراعى المماثلة وعن ابي يوسف ان كان القطع من الاصل يقتص
م خطا وللمسلم والذمي سواء وخير المجني عليه ان كانت يد القاطع شلاء
او ناقصة باصبع او الشجة لا تستوعب ما بين قرني الشاج واستوعبت
ما قرني المشجوج س اي شج رجل رجلا موضحة حتى وجب القصاص والشجة
طولها مقدار شبر مثلا وراس المشجوج صغير استوعبت الشجة ما بين قرنيه
وراس الشاج عظيم لا يستوعب الشجة ما بين قرنيه فالشبر الذي
لحق المشجوج في اكثر مما يلحق الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص وان
شاء اخذ الارش م ويسقط القود بموت القاتل و بعفو الاولياء و
بصلحهم على مال قل او جل ويجب حالا س اي ان لم يذكر الحلول والتاجيل
يجب حالا ولا يكون كالدية موجلا م و بصلح احدهم و بعفوه وللمن بقي
حصته من الدية س اي لمن بقي من الورثة فان القصاص والدية حق جميع
الورثة عندنا خلافا لمالك والشافعي في الزوجين م فان صالح بالف وكيل
سيد عبد و حر قتلا فالصلح عن دمهما به نصفان س اي ان كان القاتل حرا و
عبدا فامر الحر ومولى العبد رجلا بان يصالح من دمهما على الف ففعل فالالف
على الحر والمولى نصفان م ويقتل جمع بفرد وبالعكس اكتفاء ان حضروا بهم س
اي يقتل فرد بجمع ويكتفى بقتله ولا شيء لاوليائهم غير ذلك خلافا للشافعي
فان عنده يقتل الاول وتجب للباقين المال وان لم يدر الاول قتل لهم

٢٧٧

وقسم الديات بينهم وقيل يقرع فيقتل لمن خرجت قرعته م وان حضر
ولي واحد قتل له وسقط حق الباقين عندنا م ولا يقطع يدان بيد وان
امرا سكينا على يد فقطعت وضمنا ديتها س هذا عندنا وعند الشافعي
اذا اخذ رجلان سكينا وامراه على يد اخر يقطع يداهما اعتبارا بالنفس ولنا
ان الانقطاع وقع باعتمادهما والمحل متجزي فيضاف الى كل واحد البعض
بخلاف النفس فان زهوق الروح غير متجزي م فان قطع رجل يميني رجلين
فلهما يمينه ودية يد فان حضر احدهما وقطع فللاخر الدية س هذا
عندنا سواء قطعهما على التعاقب او معا وعند الشافعي في
التعاقب يقطع بالاول وفي القران يقرع م ويقاد عبد اقر بقود
س هذا عندنا لانه غير متهم فيه لانه مضرة ولانه مبقي على اصل الحرية
في حق الدم وعند زفر لا يصح اقراره كما في المال لملاقاته حق المولى م
ومن رمى رجلا عمدا فنفذ الى اخر فماتا يقتص للاول وعلى عاقلته للثاني
س لان الاول عمد والثاني خطا م ومن قطع يد رجل ثم قتله اخذ بهما
في عمدين ومختلفين برء بينهما او لا وخطائين بينهما برء وكفت دية ان
لم يبرء بين خطائين س هذا ثمانية مسائل لان القطع اما عمدا او خطا ثم القتل
كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون بينهما برء او لا يكون صار ثمانية فان كان
كل واحد منهما عمدا فان برء بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرء
فكذا عند ابي ح لان القطع ثم القتل هو المثل صورة ومعنى وعندهما
يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل وتحقق هذا في

في اصول الفقه في الاداء والقضاء وان كان كل منهما خطا فان برء بينهما
اخذ بهما اي يجب دية القطع والقتل وان لم يبرء بينهما كفت دية القتل
لان دية القطع انما تجب عند استحكام اثر الفعل وهو الدية مثل غير معقول
فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فانها مثل معقول وان قطع عمدا
ثم قتل خطا سواء برء بينهما او لم يبرء اخذ بالقطع والقتل او يقتص للقطع
ويؤخذ دية النفس وان قطع خطا ثم قتل عمدا سواء برء بينهما او لا يؤخذ
الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين لان احدهما عمد والاخر
خطا م كما في ضرب مائة سوط برء من تسعين ومات من عشرة س فانه
تكتفى بدية واحدة لانه لما برء من تسعين لم يبق معتبرة الا في حق التعزير
وكذا كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر على اصل ابي ح وعن ح ابي يوسف
في مثله حكومة عدل وعن محمد اجرة الطبيب م و تجب حكومة عدل في
مائة سوط جرحته وبقي اثرها س سياتي في باب الديات تفسير حكومة
العدل م ومن قطع فعفى عن القطع فمات منه ضمن قاطعه ديته س
هذا عند ابي ح قال لا يجب شيء لان العفو عن القطع عفو عن موجبه وهو
القطع ان لم يسر والقتل ان سرى لانه عفى عن القطع فاذا سرى علم انه
كان قتلا لا قطعا وانما لم يجب القصاص لشبهة العفو م ولو عفا عن
عن الجناية او عن القطع وما يحدث منه فهو عفو عن النفس والخطا من
ثلث ماله والعمد من كله س اي اذا كانت الجناية خطا وقد عفى عنها
فهو عفو عن الدية فتعتبر من الثلث لان الدية مال فحق الورثة يتعلق

فالعفو وصية فيصح من الثلث واما العمد فموجبه القود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال فان قلت القود انما يجب بعد الموت تشفيا للصدور الاولياء فينبغي ان لا يصح عفو المقتول قلت السبب انعقد في حقه فتعتبر وسباق كيفية وجود العفو م وكذا الشجة س اي لو كانت مقام القطع شجة فهو على الخلاف المذكور م فان قطعت امراة يد رجل فنكحها على يده ثم مات يجب مهر مثلها ودية يده في مالها ان تعمدت وعلى عاقلتها ان اخطات س اي ان قطعت امراة يد رجل فنكحها على يده فهو نكاح اما على الموجب الاصلي للقتل العمد وهو القصاص في الاطراف وهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل وعليها الدية في مالها واما على ما هو واجب بهذا القتل وهو الدية فاعنه لا قصاص بين الرجل والمراة في الاطراف ثم اذا سرى ظهر ان دية اليد غير واجبة فيجب مهر المثل فان قطعت خطا يجب مهر المثل ايضا لهذا ودية النفس على العاقلة فلا مقاصة بينهما لخلاف العمد م فان نكحها على اليد وما يحدث منها او على الجناية فمات ففي العمد مهر المثل والثلث سقط دفع عن وفي الخطا ودفع عن العاقلة مهر مثلها والباقي وصية لهم فان خرج عن الثلث سقط والا سقط ثلث المال س انما يجب مهر المثل في العمد لان هذا تزوج على القصاص وهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل ولا شي عليها بسبب القتل لان الواجب القصاص وقد اسقط وان كان خطا دفع عن العاقلة مهر مثلها لان هذا تزوج على الدية وهو يصلح مهرا فان كان مهر المثل مساويا للدية ولا مال له سواه

بهذا فلا شي على العاقلة لان التزوج من الحوايج الاصلية فيعتبر من جميع المال وان كان مهر المثل اكثر لا تجب الزيادة لانها رضيت باقل من مهر المثل وان كان مهر المثل اقل فالزيادة وصية للعاقلة ويصح لانهم ليسوا بقتلة و تعتبر من الثلث فان خرجت من الثلث سقطت والا يسقط مقدار ثلث المال وهذا الفرق بين التزوج على اليد وبين التزوج على الجناية يقول ابي حنيفة وعندهما الحكم في التزوج على اليد كما ذكرنا في هذه المسئلة وفي التزوج على الجناية م فان مات المقتص له بقطع قبل المقتص منه س اي من قطع يده فاقتص له من اليد ثم مات فانه يقتل المقتص منه وعند ابي يوسف لا يقتل لانه لما اقدم على القطع قصاصا ابراه عما وراه قلنا استيفا القطع لا يوجب سقوط القود كمن له القود اذا قطع يد من عليه القود م وضمن دية النفس من قطع قودا فسرى س اي من له القصاص في الطرف فاستوفاه فسرى الى النفس يضمن دية النفس عند ابي ح رحمه الله لانه قتل وعندهما لا يضمن شيا لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص فالاحتراز عن السراية ليس في وسعه م ووارث اليد من قطع يد من له عليه قود نفس فعفا عنه س اي قطع ولي القتيل يد القاتل ثم عفى عن القتل ضمن دية اليد عند ابي ح لانه استوفى غير حقه لكنه لا يجب القصاص للشبهة وعندهما لا يضمن شيا لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائه فاتلف البعض فاذا عفا فهو عفو عما وراه بهذا ضمن البعض فلا يضمن شيا باب الشهادة في القتل

واعتبار حالة القود يثبت بداء للورثة لا ارثا اعلم ان القصاص يثبت للورثة ابتداء عند ابي حنيفة لانه يثبت بعد الموت والميت ليس اهلا لان يملك شيا الا مالا اليه حاجة كالمال مثلا فطريق ثبوته الخلافة و عندهما ثبوته الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة تستدعي سبق ملك المورث ثم الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا تستدعي ذلك والمراد بالخلافة ههنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله ففي القتل اذا اعتدى القاتل على المقتول فالحق ان يعتدي للمقتول بمثل ما اعتدى عليه لكنه عاجز عن اقامته فالورثة قاموا مقامه من غير ان المقتول ملكه ثم انتقل منه الى الورثة ثم اذا ثبت هذا الاصل فرع على قوله م فلا يصير احدهم خصما من البقية م اعلم ان كان ما يملكه الورثة فاحدهم خصم عن الباقين اي قام مقام الباقين في الخصومة اي قايم مقام الباقين في الخصومة حتى اذا ادعى احد الورثة شيا من التركة على الشي فاقام بينة عليه يثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد الدعوى وكذا اذا ادعى احد على احد الورثة شيا من التركة واقام البينة عليه يثبت على الجميع حتى لا يحتاج المدعي الى ان يدعي على كل واحد وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير احدهم خصما عن الباقين فرع على هذا قوله م فلو اقام حجة بقتل ابيه غايبا اخوه يعيد كا س اي فلو اقام احد الورثة بينة واخوه غايب ان فلانا قتل اباه عمدا يريد القصاص ثم حضر اخوه يحتاج الى اعادة اقامة البينة عند ابي حنيفة خلافا لهما م وفي الخطا والدين لا س اي اذا كان القتل خطاء لا يحتاج الى اعادة البينة لان

على المقتول

موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وكذا في الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان لابيه على فلان كذا فحضر اخوه لا يحتاج الى اقامة البينة م فلو برهن القاتل على عفو الغايب فالحاضر خصم وسقط القود س اي اذا كان بعض الورثة غايبا والبعض حاضرا فاقام القاتل البينة على الحاضر ان الغايب قد عفى فالحاضر خصم م وكذا لو قتل عبد بين رجلين احدهما غايب س اي عبد مشترك بين رجلين احدهما غايب قتل عمدا فادعى القاتل على الحاضر ان الغايب قد عفى فالحاضر خصم وسقط القود كما ذكرنا م فان شهدا وليا قود بعفو اخيهما بطلت وهي عفو منهما وان صدقهما القاتل وحده فلكل منهما ثلث الدية وان كذبهما فلا شي لهما وللاخر ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله الثلث س هكذا ذكر في الهداية وفيه نوع نظر لانه ان اريد بالشهادة حقيقتها فهي لا يكون بدون الدعوى والمدعي هو القاتل فكيف يكون تكذيب القاتل من اقسام هذه المسئلة وان اريد بالشهادة مجرد الاخبار لا يصح الحكم بالبطلان مطلقا اذ هو مخصوص بما اذا كذبهما ومن الاقسام مما اذا صدقهما الاخ وح لا يبطل الاخبار وايضا الاقسام اربعة ولم يذكر الا الثلث فالحق ان يقال فان اخبر وليا قود بعفو اخيهما فهو عفو للقصاص منهما فان صدقهما القاتل والاخ فلا شي لهم ولهما ثلثا الدية وان كذباهما فلا شي للمخبرين وللاخ ثلث الدية فان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط ثلث الدية اما الاول فهو تصديقهما فظاهر واما الثاني فهو تكذيبهما فلان

فلان اخبار ىهما بعفو الاخ او اقرار بانه لا حق لهما في القصاص فلا قصاص
لهما ولا مال لتكذيب القاتل والاخ ثم للاخ ثلث الدية لان حق المخبرين لما
سقط في القصاص سقط حق الاخ لعدم تجزيه وانتقل الى المال اذا لم يثبت
عفوه لان اخبار المخبرين بعفوه لم يصح لانهما جرا به النفع اذ انتقل الى المال اذا لم يثبت
به نفعا وهو انتقال حقهما الى المال واما الثالث وهو تصديق القاتل
فقط فان للاخ ثلث الدية لما ذكرنا وكذا الكل من المخبرين بتصديق القاتل
ان حقهما انتقل الى المال واما الرابع وهو تصديق الاخ فقط وهو الاستحسان
والقياس ان لا يكون على القاتل شئ لان ما ادعاه المخبرين من ان على القاتل
لم يثبت لانكاره واما اقرار القاتل للاخ يبطل بتكذيبه ووجه الاستحسان
ان القاتل بتكذيبه المخبرين اقر انه لاخيهما بثلث الدية لزعمه ان القصاص
سقط بدعواهما العفو على الاخر وانقلب نصيب الاخ مالا وللاخ لما صدق
المخبرين في العفو زعم ان نصيبهما انقلب مالا فصار متى لهما بما اقر به القاتل
ووجههما مذكور في الهداية م وان اختلف شاهد القتل في زمانه او
مكانه او الته او قال شاهد قتل بعصا والاخر جهلت الة قتله لغت وان
شهدا بقتله وقالا جهلنا الته تجب الدية س القياس ان لا يجب
شئ لان حكم القتل يختلف باختلاف الالة وجه الاستحسان انهم شهدوا
بمطلق القتل والمطلق ليس بمجمل فيثبت اقل موجبه وهو الدية و
في ماله لان الاصل في القتل العمد فلا تحمله العاقلة م وان اقر كل من رجلين
بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله قتلهما ولو قامت بينة بقتل زيد

عمرا واخرى بقتل بكر اياه وادعى الولي قتلهما لغتا س لان في الثاني تكذيب
الشهود وله الشاهد في بعض ما شهد له وهذا يبطل شهادته لان في التكذيب
تفسيقا وفي الاول تكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر به وهو انفراده في
القتل وهذا لا يبطل الاقرار م والعبرة بحالة الرمي لا الوصول فيجب الدية على
من رمى مسلما فارتد فوصل س فهذا عند الامام رح وعندهما لا يجب شئ اذ بالارتداد
سقط تقومه فصار مبرئا للرامي عن موجبه كما اذا ابراه بعد الجرح قبل الموت
له ان الرمي اليه حالة الرمي متقوم م والقيمة لسيد عبد رمى اليه فاعتقه
فوصل س هذا عند الامام رح وابو يوسف رح وقال محمد رح فضل ما بين قيمته رميا
الى غير رمي م والجزاء على محرم رمى صيدا فحل فوصل ولا على حلال رماه فاحرم
فاحرم فوصل ولا يضمن من رمى مقتضيا عليه برجم فرجع شاهده فوصل
وحل صيد رماه مسلم فتمجس فوصل لا ما رماه مجوسي فاسلم فوصل لان المعتبر
حالة الرمي كتاب الديات الدية من الذهب الف دينار ومن الورق عشرة
الاف درهم ومن الابل مائة وهذه في شبه العمد ارباعا من بنت مخاض وبنت
لبون وحقة وجذعة وهي المغلظة وفي الخطا اخماس منها ومن ابن مخاض
س الدية عند ابي حنيفة رح لا تكون الا من هذه الاموال الثلاثة وقالا منها
ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة
ثوبان لان امير المؤمنين عمر رض جعل على اهل كل مال منها وله ان هذه الاشياء
مجهولة فلا يصح بها التقدير ولم يرد فيها اثر مشهور بخلاف الابل وعند الشافعي
من الورق اثنا عشر الف درهم ثم الدية المغلظة عند ابي حنيفة وابي يوسف

خمس وعشرون بنت مخاض وهي التي تمت عليها حول وخمس وعشرون بنت
لبون وهي التي تمت عليها حولان وخمس وعشرون حقة وهي التي تمت عليها
ثلث سنين وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها اربع سنين وعند
محمد والشافعي ثلثون حقة وثلثون جذعة اربعون ثنية كلها خلفات
في بطونها اولادها مضت عليها ستة اشهر والتغليظ خمس سنين والخلفة
التي في بطنها ولد مضت عليها ستة اشهر والتغليظ مختلف فيه بين الصحابة
ونحن اخذنا بقول ابن مسعود رض ودية الخطاء عندنا عشرون ابن مخاض وهو
ذكر تم عليه الحول ومن الاناث خمس من الاربعة المذكورة عشرون والشافعي
عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض م وكفارتهما عتق رقبة مؤمنة فان
عجز عنه صام شهرين ولاء ولا اطعام فيها لانه لم يرد به النص م وصح
رضيع احد ابويه مسلم س لانه يكون مؤمنا بالتبعية م لا الجنين وللمرأة
نصف ما للرجل وفي دية النفس وما دونها س هذا عندنا وعند الشافعي
دون الثلث لا ينتصف م وللذمي ما للمسلم س هذا عندنا وعند الشافعي
دية اليهودي والنصراني اربعة الاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم
وعند مالك دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم ودية المسلم عنده
اثنى عشر الف درهم م وفي النفس والانف والذكر والحشفة والعقل والشم
والذوق والسمع والبصر واللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف واللحية
حلقت ولم تنبت وشعر الراس الدية س اي الدية الكاملة وتجب عند
مالك وعند الشافعي في اللحية وشعر الراس حكومة العدل م كما في الشيئين مما في

مما في البدن اثنان في احدهما نصفها وكما في اشفار العينين وفي احدها ربعها
وفي كل اصبع يد او رجل عشرها وفي مفصل من اصبع فيها ~~نصف العشر كما كان~~
مفاصل ثلث عشرها وما فيها مفصلان نصف عشرها كما في كل سن س فان فيها
نصف العشر كما كان عدد الاسنان اثنين وثلثين فينبغي ان يجب في كل سن ربع
ثمن الدية فالحكمة في وجوب نصف العشر فيخطر ببالي ان عدد الاسنان وان
كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخرة وهي اسنان الحكم قد لا يثبت لبعض الناس وقد
تنبت لبعض الناس بعضها وللبعض كلها فالعدد المتوسط للاسنان ثلثون
ثم للاسنان منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط السن تبطل منفعتها بالكلية
ونصف منفعة السن التي يقابلها وهو منفعة المضغ وان كان النصف الاخر
وهو الزينة باقية واذا كان العدد المتوسط ثلثون فمنفعة السن الواحد
ثلث العشر ونصف المنفعة سدس العشر ومجموعها نصف العشر والله اعلم بالحقيقة
م وكل عضو ذهب نفعه بضرب ففيه دية كيد شلت وعين عميت ولا قود
ولا قود في الشجاج الا في الموضحة عمدا م س لانه لا يمكن حفظ المماثلة في غير
الموضحة وفيها يمكن وهذا عند الامام رح وقال محمد يجب القصاص فيما قبل الموضحة
بان يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك ويقطع بها مقدار ما قطع
وهي ما يوضح العظم اي تظهره م وفيها خطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة
عشرها س وهي التي تكسر العظم م وفي المنقلة عشرها ونصف عشرها س وهي
التي تحول العظم بعد الكسر م والامة والجائفة ثلثها الا انه اذا وصل الى ام
الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ والجائفة الجراحة التي وصلت الى

الموضحة م وفي جائفة نفذت ثلثاها س لانها بمنزلة الجائفتين م والحارصة
والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة العدل س
اي ما يحرص الجلد اي يخدشه وما يظهر الدم ولا يسيله كالدمع من العين وما
يسيل الدم وما يبضع الجلد اي يقطع وما ياخذ في اللحم وما تصل الى السمحاق
اي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الراس ثم فسر حكومة العدل بقوله م فيقوم
عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية وهو
م هو يرجع الى قدر التفاوت وهي يرجع الى حكومة العدل فيفرض ان هذا
الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم ومع هذا الاثر تسعمائة درهم
فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيوخذ هذا التفاوت من
الدية وهي عشرة الالف درهم وهو حكومة العدل م وبه يفتي س
احترازا عما قال الكرخي انه ينظر مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر
ذلك من نصف عشر الدية م وفي اصابع يد بلا كف ومعها نصف الدية
س ومع نصف الساعد نصف الدية وحكومة عدل س فان الكف تبع
ليست تبعا وفي رواية عن ابي يوسف ان ما زاد على اصابع اليد والرجل
الى المنكب والى الفخذ فهو تبع لان الشرع اوجب في اليد الواحدة نصف الدية
واليد اسم لهذه الجارحة م الى المنكب وفي كف فيها اصبع عشرها وان كانت
اصبعان خمسها ولا شيء في الكف س هذا عند ابي حنيفة وقالا ينظر الى ارش
الكف والاصبع فيكون عليه الاكثر ويدخل القليل في الكثير وان كان ثلاثة
اصابع يجب ارش الاصابع ولا شيء في الكف بالاجماع لان الاكثر حكم الكل ها

فاستتبعت

فاستتبعت الكف م وفي اصبع زائدة وعين صبي وذكره ولسانه لو لم يعلم الصحة
بما دل على نظره وتحركه ذكره وكلامه حكومة العدل س هذا عندنا وعند الشافعي
يجب دية كاملة لان الغالب الصحة اي اما علم صحة هذه الاعضاء فالواجب الدية
الكاملة اتفاقا م ودخل ارش موضحة اذهبت عقله او شعر راسه في الدية وان
ذهب سمعه او بصره او نطقه لا س هذا عندنا واما عند زفر رح لا يدخل في ذهاب
العقل والشعر ايضا لان لكل واحدة جناية على حدة قلنا الراس محل العقل
والشعر فالجنايات كلها على الراس فيدخل بعض الدية في الكل والراس ليس
محلا للسمع والبصر فالجناية عليهما لا تستتبع للموضحة م ولا قود ان ذهبت عيناه
بل الدية فيهما س اي في الموضحة والعينين الدية هذا عند ح رح وقالا في الموضحة
القصاص وفي العينين الدية م ولا يقطع اصبع شل جاره س هذا عند ابي حنيفة
وعندهما وزفر يقتص من الاول وفي الثاني ارشها م واصبع قطع مفصلها الاعلى
فشل ما بقي بل دية المفصل والحكومة فيما بقي ولا بكسر نصف سن اسود باقيها
بل الكل دية السن ويجب الارش على من اقاد سنه نبتت س اي نبتت سن من
اقاده فعلم انه اقاده بغير حق وان كان واجبا ان يستاني حولا ثم يقتص ولما
كان بغير حق ينبغي ان يجب القصاص لكن سقط للشبهة فيجب الارش م او قلعها
فردت الى مكانها فنبت عليها اللحم س اي يجب الارش على من قلع سن غيره
فرد صاحب السن سنه الى مكانها ونبت عليها اللحم وانما يجب الارش لان نبات
اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود م لا يجب الارش ان قلعت فنبتت اخرى
س فانه لا يجب الارش على القالع لان الجناية انعدمت معنى كما اذا قلع سن

صبي فنبت لا يجب الارش بالاجماع وعندهما يجب الارش لان الجناية
قد تحققت والحادث نعمة مبتداة من الله تعالى م او التحمت شجة او جرح ولم يبق
اثر جرح بضرب فبرئ فلم يبق الاثر س فانه سقط الارش عند ابي حنيفة لزوال
الشين الموجب وعند ابي يوسف عليه ارش الالم وهو حكومة العدل وقيل ينظر
ان الانسان بكم يخرج نفسه مثل هذه الجراحة فان بعض الناس يجرح نفسه
وياخذ على ذلك اشياء وعند محمد يجب اجرة الطبيب وثمن الدواء م ولا يقاد
جرح الا بعد برء س هذا عندنا وعند الشافعي يقتص في الحال كما في القصاص
في النفس م وعمد الصبي والمجنون خطأ وعلى عاقلته الدية ولا كفارة فيه
ولا حرمان ارث ومن ضرب بطن امراة تجب غرة خمسمائة درهم على عاقلته
ان القت ميتا ودية ان حيا فمات س اي يجب الدية الكاملة ان القت
لان موته بسبب الضرب واعلم ان الغرة عندنا يجب في سنة فانه عم جعل على عاقلته
في سنة وايضا هي بدل العضو من وجه وما كان بدل العضو يجب في سنة
ان كانت ثلث الدية او اقل الى نصف العشر وعند الشافعي يجب الغرة في ثلث
سنين كالدية م وغرة ودية ان كانت ميتا فماتت الام ودية الام فقط
ان ماتت فالقت ميتا س لانه يمكن ان يكون موته بسبب اختناقه بعد موتها
وعند الشافعي يجب الغرة ايضا م وديتان ان ماتت فالقت حيا فمات
وما يجب في الجنين لورثته ضاربه س اي اذا كان الضارب وارثا للجنين لا يكون
له شيء مما وجب اذ لا ميراث للقاتل م وفي جنين الامة نصف عشر قيمته
ان ذكرا وعشر قيمته في الانثى س اعلم ان الجنين ان كان حرا يجب فيه خمسمائة

درهم

درهم سواء كان ذكرا او انثى س اذ لا تفاوت في الجنين بين الذكر والانثى وهو نصف
عشر من الدية الذكر وعشر من دية الانثى فاذا رقيقا يجب ان يكون نصف عشر
قيمته على تقدير ذكورته وعشر قيمته على تقدير انوثته لان دية الرقيق
قيمته مما يقدر من دية الحر يقدر من قيمة الرقيق فان قلت يلزم ان
يكون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر قلت لا يلزم لان في العادة
قيمة الغلام زائدة على قيمة الجارية بكثير حتى ان قومت جارية بالف درهم
يقوم الغلام الذي هو مثلها في الحسن بالفي درهم فنصف قيمة الجنين ان
كان ذكرا لا يكون اقل من قيمته ان كان انثى وعند ابي يوسف النقصان لو
انتقصت الام بالقائها كما في البهائم فان الضمان في قتل الرقيق ضمان
مال عنده وعند الشافعي يجب قيمته م حيا لا ية س لانه قتله بالضرب السابق
وقد كان في حال الرق م ولا كفارة في الجنين س هذا عندنا والشافعي يجب م
وما استبان بعض خلقه كالتام فيما ذكر وضمن الغرة عاقلة امراة اسقطت
ميتا عمدا بدواء او فعل اذن زوجها فان اذن لا س لعلم انها يجب على عاقلة
المراة في سنة واحدة وان لم يكن لها عاقلة يجب في مالها في سنة ايضا باب
ما يحدث في الطريق من احدث في الطريق العامة كنيفا او ميزابا او جرصنا
او دكانا وسعه ذلك ان لم يضر بالناس س الكنيف المستراح والميزاب مجرى الماء
والجرصن البرج وقيل مجرى ماء مركب في الحائط وعن البزدوي جذع
يخرج من الحائط ليبني عليه م ولكل نقضه س في صورة لم يضر فاما لو حصل
انه ان ضر بالناس لا يجوز له ان يفعل وان لم يضر لهم يجوز لكن مع ذلك يكون

[illegible]

فلكل واحد نقضه لانه تصرف في الحق المشترك فلكل نقضه كما في الملك المشترك مع
انه لم يضر م وفي غير نافذ لا يسعه بلا اذن الشركاء وان لم يضر عاقلته دية من مات
بسقوطها كما لو وضع حجرا او حفر بيرا في الطريق فتلف به نفس فان تلف
به بهيمة ضمن هو ان لم ياذن به الامام س فان الضمان في جميع ما ذكر باحداث
شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم ياذن به الامام م فان اذن او مات
واقع في بير طريق جوعا او غما فلا س هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف
ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع والمراد بالغم ههنا الاختناق
من هواء البير م ومن نحى حجرا وضعه آخر فعطب به رجل ضمن س لان فعل
الاول انفسخ بفعل الثاني فالضمان على الثاني لا س كمن حمل شيئا في الطريق
فسقط منه على آخر او دخل بحصير او قنديل او حصاة في مسجد غيره او جلس
فيه غير مصل فعطب به احد س نحو ان سقط الحصير او قنديل على احد او سقط
طرف الذي الحصاة على احد او كان جالسا غير مصل فسقط عليه اعمى ضمن م
لا من سقط منه رداء لبسه او دخل هذه في مسجد حيه او جلس فيه مصليا س
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن بادخال هذه الاشياء في المسجد سواء كان
في مسجد حيه او غير مسجد حيه لان القربة لا تتقيد بشرط السلامة لان تدبيره
لاهله دون غيرهم ففعل الغير مباح فيكون مقيدا بشرط السلامة وعندهما
الجالس في المسجد لا يضمن سواء جلس للصلوة او غير الصلوة فالحاصل ان الجالس
للصلوة في المسجد لا يضمن عند ابي حنيفة سواء كان في مسجد حيه او غيره والجالس
لغير الصلوة يضمن سواء كان في مسجد حيه او غيره وفي سقوط الرداء انما

لا يضمن

عند محمد اذا لبس ما يلبس عادة بخلاف القلنسوة ونحوها فسقط على انسان
فهلك يضمن فهذا اللبس بمنزلة الحمل وفي الحمل يضمن م ومن حائط مال
الى طريق العامة فطلب نقضه مسلم او ذمي ممن يملك نقضه كالراهن يملكه دون مرتهنه
س فانه يملك نقضه بفك رهنه م واب الطفل والصبي والوصي والمكاتب
والعبد التاجر فلم ينقض في مدة يمكن نقضه ضمن ما تلف به وعاقلته النفس
س صورة الطلب ان يقول اني قدمت الى هذا الرجل ليهدم حائطه واعلم
انه ذكر في الكتب الطلب والاشهاد ولكن الاشهاد ليس بشرط وانما ذكر ليتمكن
من اثباته عند الانكار فكان من باب الاحتياط س لا من اشهد عليه فباعه
وقبضه المشتري فسقط او طلب ممن لا يملك نقضه كالمرتهن والمستاجر والمودع
وساكن الدار فان مال فان مال الى دار رجل فله الطلب فقط ويصح تاجيله او ابراؤه
منها لا ان مال الى الطريق فاجله القاضي او طلب س لانه حق العامة فلا يكون
لهما ابطاله م فان بنى مائلا ابتداء ضمن بلا طلب كما في اشراع الجناح ونحوه
س اشراع الجناح اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليها
واما نحوه كالميزاب والكنيف م حائط خمسة طلب نقضه من احدهم فسقط
على رجل ضمن العاقلة خمس الدية كما ضمنوا ثلثيها ان حفر احد ثلثة في دارهم
بيرا او بنى حائطا مائلا س اي ضمن عاقلة من طلب منه النقض خمس الدية لان
الطلب صح في الخمس وضمن عاقلة حافر البير وباني الحائط ثلثي الدية لان
الحافر والباني في الثلثين متعد وهذا عند ابي حنيفة وقالا ضمنوا النصف
في الحائط والحفر والبناء اما في الحائط فلان التلف بنصيب من طلب منه معتبر

وفي نصيب غيره لا فكان قسمين كما في عقر الاسد ونهش الحية وجرح
الانسان وفي مسئلة الحفر والبناء التلف بنصيب المالك لا يوجب الضمان وبنصيب
الغائب يوجب فينقسم قسمين

باب جنايات البهيمة وعليها

ضمن الراكب
ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او راسها او كدمت او خبطت
او صدمت لا ما نفحت برجلها او ذنبها س فان الاحتراز عن الوطء وما
شابهه ممكن بخلاف النفحة بالرجل والذنب هذا عندنا وعند الشافعي
يضمن النفحة ايضا لان فعلها يضاف الى الراكب م او عطب انسان بما راثت
او بالت في الطريق سايرة او اوقفها لذلك فان اوقفها لغيره ضمن س
فانها ان راثت او بالت في الطريق حالة السير لا يضمن اما اذا اوقفها
لتروث او تبول لا يضمن ايضا لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد
الوقوف وان اوقفها لغير ذلك يضمن لانه متعد بالاتفاق م فان اصابت
بيدها او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقات
عينا او افسد ثوبا لا يضمن وضمن بالكبير س لان الاحتراز عن الاول متعذر
بخلاف الثاني م وضمن السايق والقايد ما ضمن الراكب وعليه الكفارة لا
عليهما س اي ان كان مكان الراكب سايق او قايد يضمن كل منهما ما ضمن
الراكب ويجب على الراكب الكفارة لا على السايق والقايد والراكب يحرم
عن الميراث لا القايد والسايق م وضمن عاقلة كل فارس دية الآخر
ان اصطدما وماتا س هذا عندنا وعند الشافعي يضمن كل نصف دية الآخر
لان هلاكه يتعلق بفعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر نصفه ويعتبر نصفه

قلنا

قلنا فعل كل منهما مباح والمباح في حق نفسه لا يضاف اليه الهلاك وفي غيره
سقطا م وسايق دابة وقع اداتها على رجل فمات وقايد قطار وطئ
بعير منه رجلا الدية وان كان معه سايق ضمنا فان قتل بعير ربط
على قطار بلا علم قايده رجلا ضمن عاقلة القايد الدية ورجعوا بها على
الرابط س لان الرابط اوقعهم في هذه العهدة اقول ينبغي ان يكون في حال
الربط لان الرابط اوقعهم في خسران المال وهذا مما لا تتحمله العاقلة قالوا
هذا اذا ربط والقطار في السير لانه امر بالقود دلالة اما اذا ربط في غير حالة
السير فالضمان على عاقلة القايد لانه قاد بعير غيره بغير امره لا صريحا
ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه من الضمان م ومن ارسل كلبا او طيرا وساقه
فاصاب في فوره ضمن في الكلب لا في الطير ولا في كلب لم يسقه س الحاصل
انه لا يضمن في الطير ساقه او لم يسقه ويضمن في الكلب ان ساق وان لم يسق
لا ففي الكلب ينتقل الفعل اليه بسبب السوق وان لم يسق لا ينتقل اليه لانه
فاعل مختار ولا يضمن في الطير اذا لم يسق وكذا ان ساق
لان بدنه لا يطيق السوق فوجوده كعدمه اقول نعم لا يطيق
الضرب اما سوقه فبالزجر والصياح بخلاف الصيد فانه يحل بمجرد
الارسال للضرورة وعن ابي يوسف انه اوجب الضمان في هذا
كله احتياطا والمشايخ اخذوا بقوله م ولا في دابة منفلتة اصابت
نفسا او مالا ليلا او نهارا ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها
فنفحت او ضربت بيدها او نفرت فصدمته او قتلته ضمن هو

لا الراكب س هذا عندنا وعند ابي يوسف لان الضمان على الراكب
والناخس نصفين وهذا اذا نخس بلا اذن الراكب اما اذا نخسها
باذنه فلا ضمان لانه امره بما يملكه اذ النخس في معنى السوق فانتقل
الى الراكب فلا يضمن بالنفحة كما اذا نخس الراكب فنفحت م وفي
فقاء عين شاة القصاب ما نقصها وفي عين بقرة الجزار وجزوره
والحمار والبغل والفرس ربع القيمة س لانه يمكن اقامة العمل بها
باربع اعين عيناها وعينا المستعمل وعند الشافعي يوجب النقصان
كما في شاة القصاب قلنا في شاة القصاب المقصود اللحم فقط

باب جناية الرقيق وعليه فان جنى عبد خطاء دفعه سيده
بها س اي بالجناية م ويملكه وليها او فداه بارشها حالا س هذا
عندنا وعند الشافعي الجناية في رقبته يباع فيها الا ان يقضي المولى
الارش وثمرة الخلاف يظهر في اتباع الجاني بعد العتق فان المجني
عليه يتبع الجاني اذا اعتق عند الشافعي رحمه م فان فداه فجنى فهي
كالاول س فانه اذا فدى طهر عن الاولى فصارت الاولى كان لم
يكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء م فان جنى جنايتين دفعه بهما
الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقهما او فداه بارشهما فان وهبه او
باعه او اعتقه او دبره او استولدها س اي الامة الجانية م ولم
يعلم بها ضمن الاقل من القيمة ومن الارش فان علم بها غرم الارش
س فان المولى قبل هذه التصرفات كان مختارا بين الدفع والفداء

وما لم

وما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش فصا
رت القيمة مقام العبد ولا فايدة في التخيير بين الاقل والاكثر فيجب
الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش م كما لو علق عتقه
بقتل زيد او رميه او شجه ففعل س اي قال ان قتلت زيدا
فانت حر فقتل او قال ان رميت زيدا فانت حر فرمى او
قال ان شججت راسه فانت حر فشجه غرم الارش لانه يصير مختارا
للفداء حيث علق على تقدير الجناية كما قال اذا مرضت فانت طالق
ثلثا فاذا مرض يصير فارا م وعند زفر رح لا يصير مختارا للفداء اذ لا جناية
وقت تكلمه ولا علم بوجودها م فان قطع عبد يد حر عمدا او دفع اليه
فاعتقه فسرى فالعبد صلح بها وان لم يعتقه يرد على سيده فيقتل
او يعفى س فانه اذا اعتق دل على ان قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة
له الا وان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث منها اما اذا لم يعتق و
قد سرى تبين ان المال غير واجب وان الواجب هو القود فكان
الصلح باطلا فيرد ويقال للاولياء اقتلوه او اعفوه م فان جنى
ماذون مديون خطاء فاعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل
من قيمته ومن دينه ولوليها الاقل منها ومن الارش س فان
السيد اذا اعتق الماذون المديون فعليه الاقل لرب الدين الاقل
من قيمته ومن الدين فاذا اعتق العبد الجاني جناية خطاء فعليه الاقل
من قيمته ومن الارش فكذا عند الاجتماع اذ لا تزاحم احدهما الآخر

مودة

لانه لولا الاعتاق يدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين م فان ولدت ماذونة
ولد ايباع معها لدينها ولا يدفع معها لجنايتها س فان الدين في ذمة
الامة متعلق برقبتها فيسري الى الولد وفي الجناية الدفع في ذمة
المولى لا في رقبتها وهذا لانها اثر الفعل الحقيقي وهو الدفع والسراية
في الامور الشرعية لا الحقيقية م فاما قتل عبد خطاء وقد زعم ان سيده
اعتقه فلا شيء للحر عليه س اي قال رجل هذا العبد قد اعتقه مولاه فقتل
ذلك العبد شخصا خطاء وذكر الرجل ولي الجناية فلا شيء له لانه لما قال ان
مولاه اعتقه فقد ادعى الدية على العاقلة وابراء العبد والمولى عن
موجب الجناية م فان قال فقئت عينا زيد قبل عتقي خطاء وقال زيد بل
بعده صدق الاول س فانه اسند فعله الى حالة منافية للضمان فكان
منكرا فالقول قوله كما اذا قال طلقت امراتي او بعت داري وانا صبي
او مجنون وكان جنونه معروفا فالقول قوله فان قلت ينبغي ان لا يكون
لقول العبد اعتبار لان قول الاخ ان دية القتل على عاقلتك ومعنى قول
القاتل ان الواجب على مولاي الاقل من قيمتي ومن الدية ان لم يعلم او لم
يعلم بالجناية والدية ان كان عالما بها والاعتبار لقول العبد في حق المولى
قلت الاخ يدعي على القاتل القتل بعد العتق ولا بينة له فالقاتل في
انما قر بذلك يلزمه الدية لا ما يثبت بالاقرار لا تحمله العاقلة فهو منكر ذكر
بل يقول قتله قبل العتق فيعتبر قوله في نفي قتله بعد العتق لا لانه في انه
يثبت على المولى شيء لان قول لا يكون حجة على المولى م فان قال مولى الامة

قطعت

قطعت
يدك قبل العتق فقالت بعده صدقت وكذا في اخذه مالا منها لا في الجماع
والغلة س اي ان اعتق امة ثم قال لها قطعت يدك او اخذت منك هذا
المال قبل ما اعتقتك وقالت بل بعده فالقول قولها عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد القول قوله وهو القياس لانه ينكر الضمان باسناد الفعل الى حالة
معهودة منافية للضمان قلنا لم يسنده الى حالة منافية له لانه يضمن لو فعل
وهي مديونة على ان الاصل في هذه الامور الضمان فقد اقر بسبب الضمان ثم ادعى
البراءة عنه فلا وما اذا قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة
الغلة قبل اعتاقها فان تلك الحالة منافية للضمان بسبب الجماع واخذ الغلة
وايضا الظاهر كونها في حالة الرق م فان امر عبد محجورا او صبي صبيا بقتل
رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل فرجعوا على عبد بعد عتقه لا
لا على الصبي الآمر س لان المباشر هو الصبي المامور فيقضى على عاقلته ثم
يرجعون على العبد اذا عتق لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير
معتبر على المولى فيقضى بعد العتق ولا يرجعون على الصبي الآمر لقصور
اهليته م فان كان مامور العبد مثله دفع السيد القاتل او فداه في الخطأ بلا
رجوع في الحال ويجب ان يرجع بعد عتقه باقل من قيمته ومن الفداء س اي ان
امر عبد محجور عبدا محجورا بقتل رجل ففي الخطأ دفع السيد او فداه ولا يرجع
على العبد الآمر في الحال وانما قال ويجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية في ذلك الحكم
فينبغي ان يرجع باقل من قيمته ومن الفداء لان القيمة ومن الفداء الا ان القيمة

اذا كانت اقل من الفداء فالمولى غير مضطر الى اعطاء الزيادة على القيمة بل
يدفع العبد اقول ينبغي ان لا يرجع بشيء لان الامر لم يصح والامر لم يوقعه من جهة
الولاية لكمال عقل المامور بخلاف ما اذا كان المامور صبيا م وكذا ان قتل العبد اذا كان
العبد القاتل صغيرا وان كان كبيرا اقتص س في العمد دفع السيد القاتل او فداه
ثم رجع على العبد الآمر باقل من قيمته ومن الفداء اذا كان العبد القاتل صغيرا فان
عمد الصغير كالخطاء وان كان كبيرا يجب القصاص م فان قتل قن عمدا حرين لكل
وليان فعفى احد وليي كل واحد منهما دفع نصفه الى الآخرين او فدى بدية
س وسقط حق من عفى في الدية وانقلب حصة من لم يعف الا فالا
ان يدفع نصفه او الدية الواحدة م فان قتل احدهما عمدا والآخر خطاء وعفى
احد وليي العمد فدى بدية لولي الخطاء وبنصفها لاحد وليي العمد او دفع اليهم
وقسم اثلاثا عولا عنده اخماسه عليه واربابا منازعة عندهما س اما بطريق
العول فان وليي الخطاء يدعيان الكل واحد وليي العمد يدعي النصف فيضرب
هؤلاء بالكل وذلك لنصف اجله الرقبة المستغرقة وهذا عنده اخماسه
وقالا يدفع اربابا بثلثة ارباعه لولي الخطاء وربعه لولي العمد بطريق المنازعة
فيسلم النصف لولي الخطاء بلا منازعة بقي منازعة الفريقين في النصف الآخر
فينصف فهذا انقسم ارباعا م فان قتل عبدهما قريبهما وعفى احدهما بطل كله س
اي عبد لرجلين قتل ذلك العبد قريبا لهما فعفى احدهما بطل الكل عنده اخمسه
وقالا يدفع الذي عفى نصف نصيبه الى الآخر او يفديه بربع الدية

فصل

دية العبد قيمته فان بلغت هي دية الحر وقيمة الامة دية الحرة نقص
من كل عشرة س هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح اظهار الانحطاط رتبة العبد وعند
ابي يوسف والشافعي تجب قيمته بالغة ما بلغت م وفي الغصب قيمته ما كانت
س هذا بالاجماع فان المعتبر في الغصب قيمته س اي ما كانت قيمته بالغة ما بلغت الا في دية
م وما قدر من دية الحر قدر من قيمته س اي قيمة العبد م ففي يده
نصف قيمته س اي ان كانت قيمته عشرة الاف او اكثر يجب في يده خمسة
الاف الا خمسة دراهم م عبد قطع يده عمدا فاعتق فسرى اقيد ان وارثه
سيده فقط والا لا س اي ان كان وارث المعتق السيد فقط استوفى القود
عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد رح لا لان القصاص يجب بالموت مستندا
الى وقت الجرح فان اعتبر حالة الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر حالة الموت فالسبب
الوارثة بالولاية فجهالة سبب الاستحقاق تمنع الحكم كجهالة المستحق قلنا لا اعتبار
لجهالة السبب عند تعين من له الحق وان لم يكن الوارث السيد فقط اي يكون له
وارث غير السيد لا يقاد بالاتفاق لانه ان اعتبر حالة الجرح فالمستحق السيد فقط
وان اعتبر حالة الموت فذلك الوارث او هو مع السيد فجهالة المقضي له تمنع
الحكم م فان اعتق احد عبديه فشجا فعين احدهما فارشها للسيد فان قتلهما
رجل يجب دية حر وقيمة عبد وان قتلا كلا رجل فقيمة العبدين س
اي قال لعبديه احدكما حر ثم شجا دفعة فعين السيد ان المراد باحدهما هذا
المعين فارشهما للسيد لما عرفت في اصول الفقه ان البيان اظهار من وجه انشاء
من وجه وبعد الشجة يبقى محلا للانشاء فاعتبر انشاء فكانه اعتق وقت البيان

م وفي فقء عيني عبد دفعه سيده واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان س
اي ان شاء السيد دفع العبد الى الجاني واخذ القيمة وان شاء امسك
العبد بلا اخذ النقصان وهذا عند ابي حنيفة رح فلا يخير بين الدفع والامساك
مع اخذ النقصان وقال الشافعي يضمنه القيمة وامسك الجثة العمياء فانه
يجعل الضمان في مقابلة الفائت فبقي الباقي على ملكه كما اذا فقأ احدى
عينيه وقالا المالية معتبرة في حق الاطراف وانما سقط في حق الذات
فقط وحكم الاموال ما ذكرنا كما في الخرق الفاحش فقال ابو حنيفة الما
لية معتبرة فالآدمية غير مهدرة فالعمل بالشبهين اوجب ما ذكرنا
فصل فان جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن
الارش س اذ لا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا منع من المولى
في اكثر القيمة م فان جنى اخرى يشارك ولي الثانية ولي الاولى في
قيمة دفعت اليه بقضاء اذ ليس في جناياته قيمة واحدة واتبع السيد
او ولي الاولى ان دفعت بلا قضاء س هذا عند ابي حنيفة وعندهما
لا يتبع السيد لان الجناية الثانية لم تكن موجودة عند دفع القيمة الى
ولي الاولى فكان ضامنا بخلاف ما اذا دفع غير كل الواجب
الى مستحقه لان الثانية مقارنة للاولى من وجه ولهذا يشارك
ولي الاولى فاذا دفع الى الاول طوعا كان ضامنا بخلاف ما اذا
دفع غير طائع بحكم القاضي م ومن غصب عبدا فقطع سيده يده فبرئ
في يده ضمن قيمته اقطع فان قطعه سيده في يد غاصبه فسرى

في يده

في يده ضمن قيمته اقطع فان قطعه سيده في يد غاصبه فسرى في يده س اي في يد الغاصب
م لم يضمن س فان الغاصب اذا غصب مقطوع اليد يجب رده كذلك فان الممنوع فعليه
قيمته اقطع واذا قطع المولى في يد الغاصب استوفى عليه فصار مستردا فبرئ الغاصب
عن الضمان مع انه مات في يده م وضمن عبد محجور غصب مثله فمات معه س اي فان
المحجور يؤخذ بافعاله فان كان الغصب ظاهرا يباع فيه وان لم يكن ظاهرا بل اقر به
لا يباع فيه بل يؤخذ به اذا اعتق م فان جنى مدبر غصبا غاصبه ثم عند سيده او عكس
ضمن قيمته لهما ورجع بنصفها على الغاصب ودفع الى الاول ثم في الاولى رجع به على الغاصب
وفي الثانية لا س اي غصب رجل مدبرا فجنى عنده خطاء ثم رده على المولى فجنى خطاء في
الصورتين يضمن المولى قيمته لاجل الجنايتين ثم رجع بنصفها على الغاصب ثم يدفع
هذا النصف الى ولي الجناية الاولى دون الثانية لان حقه لم يجب الا والمزاحم
قائم ثم فاذا دفع هل يرجع به على الغاصب لا في الصورة الاولى يرجع وفي صورة
العكس لا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد نصف القيمة التي يرجع به على الغاصب
يسلم للمولى ولا يدفع المولى الى ولي الجناية الاولى لانه عوض ما اخذ ولي الجناية الاولى فلا يدفع
اليه لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد لهما ان حق الاول في جميع القيمة
لانه حين جنى في حقه لا يزاحمه احد وانما ينتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا
من بدل العبد في يد المالك فارغا ياخذه منه ليتم حقه فاذا اخذه منه يرجع به المولى على
الغاصب لانه اخذه منه بسبب كان عند الغاصب ولا يرجع به في صورة العكس
لان الجناية الاولى كانت في يد المالك م والقن في الفصلين كالمدبر ولكن السيد
يدفع القن وقيمة المدبر س اي اذا كان مقام المدبر قن في الفصلين فمن يدفع القن
زايد

ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد وعندهما لا يسلم اليه لا يدفعه الى الاول فاذا دفعه الى الاول يرجع في الفصل الاول على الغاصب في الثاني

م مدبر غصب مرتين فجنى في كل مرة ضمن سيده قيمته لهما بقيمته على الغاصب ودفع نصفها الى الاول ورجع به على الغاصب س اى مدبر غصبه زيد مرة فجنى عنده ثم رده على المالك ثم غصبه فجنى عنده فعلى المالك قيمته بينهما نصفين لانه منع رقبة واحدة بالتدبير فيجب عليه قيمته ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا عنده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع به على الغاصب قبل دفع النصف الى الاول وهذا متفق عليه وقيل فيه خلاف محمد كما في تلك المسئلة

م ومن غصب صبيا حرا فمات معه فجاءة او بحمى لم يضمن وان مات بصاعقة او نهش حية ضمن عاقلته الدية س والقياس انه لا يضمن وهو قول زفر والشافعي لان الغصب في الحر لا يتحقق وجه الاستحسان انه لا يضمن بالغصب بل بالاتلاف تسببا بنقله الى مكان فيه الصواعق او الحيات م كما في الصبي اودع عبدا فقتله فان اتلف مالا بلا ايداع ضمن وان اتلف بعده لا س الايداع يتعدى الى مفعولين يقال اودعت زيدا درهما فالفعل المجهول كما هو اودع يسند الى المفعول الاول وهو الصبي فان الوديعة عنده ان كان عبدا ضمنه بالقتل ان كان مالا غيره لا يضمنه عند ابي حنيفة ومحمد يضمن عند ابي يوسف والشافعي لانه اتلف مالا معصوما قلنا غير العبد معصوم لحق السيد وقد فوته حيث وضعه في يد الصبي واما العبد فعصمته لحقه اذ هو مبقى على اصل الحرية في حق الدم باب القسامة ميت به جرح او اثر ضرب

او

ضرب او خنق او خرج دم من اذنه او عينه وجد في محلة بدنه بلا راس او اكثر او نصفه مع راسه لا يعلم قاتله وادعى وليه القتل على اهلها او بعضهم حلف خمسون رجلا منهم يختارهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا الا الولي ثم قضى على اهلها بالدية س لكن يرتبه فالالف واللام يقوم مقام ضمير يعود الى المبتداء وهو ميت هذا عندنا وعند الشافعي ان كان هناك لوث اى علامة القتل على احد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة واحد عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف الاولياء خمسين يمينا ان اهل المحلة قتلوه ثم يقضي بالدية على المدعى عليه سواء كان الدعوى بالعمد او الخطاء وقال مالك يقضى بالقود ان كان الدعوى بالعمد وهو احد قولي الشافعي وان لم يكن لوث فمذهبه مثل مذهبنا الا انه لا يكرر اليمين بل يردها على الولي وان حلفوا الدية عليهم لنا ان البينة على المدعي واليمين على من انكر فاليمين عندنا ليظهر القتل بتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب القصاص فاحلفوا حصل البراءة عن القصاص وانما تجب الدية لوجود القتيل بين اظهرهم وانه جمع بين الدية والقسامة في حديث رواه سهل وفي حديث زياد وابن مريم وكذا جمع عمر م فان ادعى على واحد من غيرهم سقط القسامة عنهم فان لم يكن فيها س اى الخمسون في المحلة م كرر الحلف عليهم ليتم ومن نكل منهم حبس حتى يحلف ولا قسامة على صبي ومجنون وامرأة وعبد ولا قسامة ولا دية في ميت لا اثر او خرج دم من فمه او دبره او ذكره س فان الدم يخرج من هذه الاعضاء بلا فعل من احد بخلاف الاذن

والعين م كان الدم ومانم حلفه كالكبير س اى وجد سقط تام الخلق به اثر الضرب فهو كالكبير م وقتيل وجد على دابة يسوقها رجل ضمن عاقلته دابته لا اهل وكذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا ضمنوا س اى السائق والقائد والراكب م وفي دابة بين قريتين عليها قتيل على اقربهما فان وجد في دار رجل فعليه القسامة وتدى عاقلته ان ثبت انها له بالحجة وعاقلته لورثته ان وجد في دار نفسه س هذا عند ابي حنيفة فان الدار حال ظهور القتل للورثة فالدية على عاقلتهم وعندهما وزفر لا شيء فيه والحق هذا لان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا وان كانت الدار للورثة فالعاقلة انما يتحملون ما يجب عليهم تحقيقا لسهم ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة م والقسامة على اهل الخطة دون السكان والمشترين فان باع كلهم فعلى المشترين س هذا عند ابي حنيفة ومحمد فان نهرة البقعة على اهل الخطة وعند يوسف على الخطة والمشترين والسكان سواء في القسامة والدية لان ولاية التدبير كما يكون بالملك يكون بالسكنى والمشتري واهل الخطة سواء بالتدبير وقيل ابو حنيفة بنى هذا على ما شاهد بالكوفة م فان وجد في دار بين قوم لبعض اكثر فهي على الرؤس س لان صاحب القليل والكثير سواء في الحفظ والتقصير م فان بيعت ولم تقبض فعلى عاقلة البائع وفي البيع بخيار على عاقلة ذي اليد س هذا عند ابي حنيفة وقالا ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة المشتري وان كان فعلى عاقلة من يصير له

سواء

سواء كان الخيار للبائع او المشتري م وفي الفلك على من فيه وفي مسجد محلة على اهلها وبين القريتين على اقربهما وفي سوق مملوك على المالك س هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف على السكان م اما عند ابي يوسف فالقسامة على اهل السجن لانهم سكان م وفي قوم التقوا بالسيوف واجلوا عن قتيل س اى انكشفوا عنه م على اهل المحلة الا ان يدعي الولي على القوم او على معين منهم وان وجد في برية لا عمارة بقربها او ماء يمر به فهدر ومستحلف قال قتله زيد حلف بالله ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد وبطل شهادة بعض اهل المحلة بقتل غيرهم او على واحد منهم ومن جرح في حي فنقل فبقي ذا فراش حتى مات فالقسامة والدية على الحي وفي رجلين في بيت بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الاخر ديته عند ابي يوسف خلافا لمحمد س فانه لا يضمن عنده لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه م وقتيل قرية امرأة كرر الحلف عليها وتدي عاقلتها س هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف القسامة على العاقلة ايضا لان القسامة على اهل النصرة والمرأة ليست من اهلها كتاب المعاقل العاقلة اهل الديوان لمن هو منهم س اى الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان وهذا عندنا وعند الشافعي اهل العشيرة لانه كان كذلك على عهد رسول الله ولا نسخ بعده لنا ان عمر رضي لما دون الدواوين جعل العقل على اهل الديوان بمحضر من الصحابة وهذا لا يكون نسخا بل تقرير المعنى ان العقل على اهل النصرة وقد كانت بانواع القرابة ونحوها فصارت في عهد عمر رضي بالديوان

وكذا لو كانت باطرف فالعاقلة على اهل الحرفة م ويوخذ من عطاياهم
في ثلث سنين س وكذا ما يجب في مال القاتل بان قتل الاب ابنه يوخذ
في ثلث سنين عندنا وعند الشافعي يجب حالا م فان خرجت لاكثر منها
او اقل اخذ منه س اي لو اعطيت عطايا ثلث سنين بعد القضاء بالدية في
سنة واحدة مثلا او في اربع سنين يوخذ في سنة واحدة او اربع سنين
م وحية من ليس منهم س اي من اهل الديوان م توخذ من كل في ثلث سنين
ثلثة دراهم او اربعة فقط في كل سنة درهم او درهم وثلث هو الاصح س انما
قال هو لان رواية القدوري انه لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة
لكن الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم في ثلث سنين هكذا نقل محمد وعند
الشافعي يجب على كل واحد نصف دينار م وان لم تتسع الحي ضم اليه اقرب
الاحياء نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات والقاتل كاحدهم س اي كاحد من العاقلة عندنا
وعند الشافعي لا يجب على القاتل شيء م وللمعتق جنى سيده وللمولى الموالاة
مولاه وحيه يتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل وان قتل حر عبدا خطا عبدا
خطا وقدر ارش موضحة فما عدا لا يجب بصلح او اقرار م بصدقه العاقلة
او عمد سقط قوده بشبهة او قتل ابنه عمدا ولا جناية عبد او عمد وما دون
ارش موضحة بل الجاني **كتاب الوصايا** هي ايجاب بعد الموت وندبت بما
ما اقل من الثلث عند غناء ورثته او استغنائهم بحصتهم كتركها بلا احد
س اي ان لم يكن الورثة اغنياء ولا يصيرون اغنياء بحصتهم من التركة فترك
الوصية افضل م وصحت للحمل وبه ان ولدت لاقل من مدته من وقتها س

انما يصح

انما يصح الوصية ان ولدت للحمل من ستة اشهر من وقت الوصية والفرق بين الحمل
منع الحمل وبين اقل من منع الحمل رقيق والاول ستة اشهر والثاني اقل
من ستة اشهر م وصح الاستثناء س اي يصح الوصية والاستثناء م في وصية
بامة الا حملها س فان كل ما يصح افراده بالعقد صح استثناؤه من العقد فاذا
صح الوصية بالحمل صح استثناء الحمل من الوصية م ومن المسلم للذمي وبعكسه س
قيد بالذمي لان الوصية للحربي لا يجوز م وبالثلث للاجنبي لا في اكثر منه
ولا للوارث وقاتله مباشرة الا باجازة ورثته س قوله مباشرة احترازا من
القتل تسببا كحفر بالبئر وعند الش فيجوز الوصية للقاتل وعلى هذا
الخلاف اذا اوصى لرجل ثم انه قتل الموصي م ولا من صبي س هذا عندنا
وعند الش يجوز م ومكاتب وان ترك وفاء وقدم الدين عليها
وتقبل بعد موته وبطل قبولها وردها حيوته وبه س اي بالقبول م
يملك الا اذا مات موصيه ثم هو س اي الموصى له م بلا قبول فهو لورثته
س اي ورثة الموصى له م وله ان يرجع عنها بقول صريح او فعل يقطع
حق المالك عما غصب كما مر س قدم في كتاب الغصب تحمله فان غصب
وغير حتى زال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه فهذا التغير رجوع من الو
صية م او يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه الا به كلت السويق بسمن
والبناء في دار اوصى بها وتصرف يزيل ملكه كالبيع والهبة لا غسل
ثوب اوصى به ولا بجحودها س خلافا لابي يوسف فان الجحود رجوع
عنده م ويبطل هبة المريض ووصيته لمن نكحها بعدها س اي

وهب المريض لامراة شيئا او اوصى بشيء ثم تزوجها ثم مات تبطل الهبة و
الوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت وبعد الموت هي وارثته واما الهبة
فهي وان كانت منجزة فهي كالمضافة الى الموت لان حكمها يتقرر عند الموت
الا ترى انها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين يعتبر من الثلث
بخلاف الاقرار فانه اقر لها ثم تزوجها حيث يصح لانها عند الاقرار اجنبية
م كاقراره ووصيته وهبته لابنه كافرا او عبدا ان اسلم او اعتق
بعد ذلك س اي اقرار المريض او اوصى او وهب لابنه الكافر ثم اسلم الابن
قبل موت الاب بطل ذلك اما الاقرار فلان البنوة قائمة وقت الاقرار
فاعتبر في ايراث تهمة الايثار واما الهبة والوصية فلما مر م وكذا
ان كان الابن عبدا او مكاتبا فعتق عليه م وهبة مقعد
ومفلوج واشل ومسلول من كل ماله ان طال مدته ولم يخف موته
والا فمن ثلثه وان اجتمع الوصايا قدم الفرض وان تساوت قوة قدم
ما قدم الموصي س اي ان اجتمع الوصايا وضاق عنها ثلث المال فان كان
بعضها فرضا وبعضها نفلا قدم الفرض وان كان كلها فرايض او كلها نوافل
قدم ما قدم الموصي م فان اوصى بحج احج عنه راكبا من بلده ان بلغ
نفقته ذلك والا فمن حيث تبلغ فان مات حاج في طريقه واوصى بان
يحج عنه حج من بلده س اي يحج من بلده عند ابي ح ان بلغت نفقته ذلك
والا فمن حيث تبلغ وعندهما يحج من حيث مات وان لم تبلغ النفقة ذلك
فمن حيث تبلغ **باب الوصية بالثلث** في وصية بثلث ماله لزيد وبثلثه

لاخر

ماله لزيد ومثله لاخر ولم يجيزوا ينصف ثلثه بينهما وبثلث له وسدس لاخر بثلث وبثلثه لبكر وكله لاخر
ينصف وقالا يربع س قال لا يصح الوصية باكثر من الثلث اذا لم يجز الورثة
وقع باطلا فكانه اوصى بالثلث لكل واحد فينصف الثلث بينهما وقالا
انما يبطل الزائد على الثلث بمعنى ان الموصى له لا يستحقه حقا للورثة لكن يعتبر
ان الموصى له ياخذ من الثلث بحصة ذلك الزائد اذ لا موجب لابطال بهذه
المعنى فمخرج الثلث ثلثة والثلث واحد والكل ثلثة صارت اربعة فيقسم
الثلث بهذه السهام فهذا مبني على اصل مختلف بينهم وهو قوله م ولا يضرب
الموصى له باكثر من الثلث عند ابي حنيفة رح س المراد بالضرب الضرب المصطلح
بين الحساب فانه اذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي حنيفة رح سهام الوصية
اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف في الثلث اعال فالنصف في الثلث
يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس المال وعندهما الوصية سهام
الوصية اربعة والواحدة من الاربعة ربع فيضرب الربع في ثلث المال والربع
في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة وهي ثلثة
ارباع الثلث فيضرب ثلثة الارباع في الثلث يصير ثلثة ارباع الثلث
وما بقي لصاحب الثلث واحدة من الاربعة فيضرب الواحدة في الثلث وهو
يعني ربع الثلث هذا معنى الضرب وقد عثر فيه كثير من العلماء م الا في المحاباة
والسعاية والدراهم المرسلة س صورة المحاباة ان يكون لرجل عبدان قيمة
احدهما ثلثون والاخر ستون فاوصى بان يباع الاول من زيد بعشرة والاخر من
عمرو بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق عمرو باربعين

يقسم الثلث بينهما اثلاثا فيباع الاول من زيد بعشرين والعشرة وصية
له ويباع الثاني من عمرو باربعين والعشرون وصية له فاخذ عمرو من الثلث
بقدر وصية وان كانت زايدة على الثلث وصورة السعاية اعتق عبدين
قيمتهما ما ذكر ولا مال له سواهما فالوصية للاول بثلث المال وللثاني بثلثي
المال فسهام الوصية بينهما ثلاث واحد للاول واثنان للثاني فيقسم الثلث
كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى في عشرين ويعتق من
الثاني ثلثاه وهو عشرون ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر وصية
وان كان زايدا على الثلث وصورة الدراهم المرسلة اوصى لزيد بثلثين
درهما ولاخر بستين درهما وماله تسعون درهما يضرب كل بقدر وصية
فيضرب الاول الثلث في الثلث المال والثاني الثلثين في الثلث المال والمراد
بالمرسلة المطلقة اي غير مقيدة بانها ثلث او نصف او نحوهما وانما فرق
ابي حنيفة بين هذه الصور الثلث وبين غيرها لان الوصية اذا كانت مقدرة
بما زاد على الثلث صريحا كالنصف من الثلثين وغيرهما والشرع ابطل الوصية
في الزايد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا لم يكن
مقدرة بانه اي شي من المال كما في الصور الثلث فانه ليس في العبارة ما يكون
مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما واستغرق ان ماله مائة درهم
فان الوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق المائة
واذا لم يكن باطلة بالكلية يكون معتبرة في حق الضرب وهذا قبيح ومثل
نصيب ابنه صحت وبنصيب ابنه لا س لان الوصية بما هو حق الابن لا يصح

بغيره وبجزء خلافه زفر م وله ثلث ان اوصى مع ابنين وبجزء من ماله بينة
بينه الورثة س اي يقال للورثة اعطوه ما شيئتم لانه مجهول والجهالة
لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الورثة م وبسهم السدس في عرفهم
وهو كالجزء في عرفنا س بالسدس قول رح بناء على عرف بعض الناس
وقال له مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث الا ان يجيز الورثة م
فان قال سدس مالي له ثم قال ثلثه له واجاز واله ثلث ماله س اي يكون
السدس داخلا في الثلث فان قلت قوله ثلث مالي اذا كان اخبارا
فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف عند اجازة الورثة
وان كان في السدس اخبارا وفي الثلث انشاء فهو ممتنع ايضا قلت
قوله ثلث مالي له بعد قوله سدس مالي له محتمل الجواز ان يكون مراده
بهذا زيادة سدس اخر ويجوز ان يكون مراده ثلثا اخر السدس فعند
الاحتمال الحمل على المتيقن اولى وهو الثلث م وفي سدس مالي مكررا
له سدس س لان المعرفة اذا اعيدت معرفة كان الثاني عين الاول م
وبثلث دراهمه او غنمه او ثيابه متفاوتة او عبيده ان هلك ثلثاه
فله ما بقي في الاوليين وثلث الباقي في الاخريين س هذا عندنا وعند زفر
له ثلث الباقي في كل الصور لان حق الموصى له شايع في الجميع فاذا هلك
ثلث المال يهلك ثلثا حق الموصى له لنا ان حق الموصى له
مقدم على حق الورثة فكل ما يجري فيه الجبر على القسمة ويمكن جمع
حق احد المستحقين في الواحد كالدراهم والغنم يجمع حق الموصى له فيه

مقدما يجمع في الباقي بخلاف ما ليس كذلك كالثياب المتفاوتة والعبيد م
وبالف وله عين ودين وهو عين ان خرج من ثلث العين والا فثلث
العين وثلث ما يؤخذ من الدين وبثلث لزيد وعمرو والميت فكله لزيد
س لان الميت لا يزاحم الحي كما لو قال لزيد وجدار في عين الحسن انه ان
لم يعلم بموته فله نصف الثلث لان الوصية عنده صحيحة لعمرو فلم
يوص للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان الوصية للموت لغو
فيكون راضيا بتمام لزيد م فان قال بينهما فنصفه له س اي قال ثلث مالي بين زيد
وعمرو ميت فلزيد نصف الثلث ولانه صرح ان لزيد نصف الثلث م وبثلث
وهو فقير له ثلث ماله عند موته س ~~...~~
مالي له ولا مال للموصي فاكتسب مالا فللموصى له بثلث مال الموصي عند موته
م وبثلث غنمه له او هلك قبل موته بطلت س قوله ولا غنم له معناه
انه لا غنم له عند الوصية ولم يستفد غنما حتى ان استفاد غنما فالصحيح
ان الوصية يصح م وبشاة من مالي او لا شاة له قيمتها في مالي وبطل وغنمي
س فانه اذا قال له شاة من مالي ولا غنم علم ان المراد ماليته الشاة واذا قال
له شاة من غنمي ولا غنم له يراد عين الشاة وليست موجودة فتبطل الوصية
واعلم انه قال في الهداية ولا غنم له وقال في المتن ولا شاة له بينهما فرق
ان الشاة فرد من الغنم فاذا لم يكن شاة لا يكون له غنم لكن اذا لم يكن له
غنم ولا يلزم ان لا يكون له شاة لاحتمال ان يكون له واحد لا اكثر فعبارة
الهداية تناولت صورتين ما اذا لم يكن له شاة اصلا وما يكون له شاة

لكن لا غنم له ففي الصورتين تبطل الوصية وعبارة المتن لم يتناول الا الصورة
الاولى ولم يعلم منها الحكم في الصورة الثانية فعبارة الهداية اشمل
لكن هذه احوط م وبثلث مالي لامهات اولاده ومن ثلث للفقراء
والمساكين ثلثه اخماس س هذا عند ح وس رح وعند محمد يقسم
الثلث على سبعة اسهم فلامهات الاولاد ثلثة منها لان المذكور في الفقراء
والمساكين لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية اخت الميراث
لهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس وتبطل الجمعية كقوله تعالى لا يحل
لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلاثة منها م وبثلث
له وللفقراء نصف له ونصف لهم س هذا عندهما وعند محمد يقسم
الثلث اثلاثا م وبمائة لزيد ومائة لعمرو ثم بهما لزيد وخمسين لعمرو وان
شرك آخر معهما فله ثلث ما لكل واحد في الاول ونصفه في الثاني
لان في الصورة الاولى نصيب زيد وعمرو متساويان وقد شرك آخر
معهما فهو شريك للاثنين فله ما لكل واحد من الاثنين ولا يمكن مثل هذا
في الصورة الثانية لتفاوت نصيب زيد وعمرو فهو شريك لكل واحد
فله نصف ما لكل واحد منهما م وله زيد على دين فصدقوه صدق الى الثلث
س اي بان يصدقوا الدائن في مقدار الدين يجب عليهم ان يصدقوه
الى الثلث فاصل الحق دين ومقداره يثبت بطريق الوصية وهذا
استحسان وفي القياس ان لا يصدق لان المدعي لا يصدق الا
بحجة م فان اوصى مع ذلك عزل ثلث لها وثلثاه للورثة وقيل لكل

صدقوا فيما شئتم ويؤخذ ذو الثلث ويؤخذ بثلث ما اقروا به وما بقي فلهم
والورثة بثلثي ما اقروا به ويحلف كل على العلم بدعوى الزيادة س اي اوصى
مع ذكر الدين الذي امر بتصديق مقدار بثلث له تقوم بعزل ثلث
للوصية والثلثان للورثة وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا
مقدارا قلنا ذلك المقدار يكون في حقهم ثلثا المال وما بقي من الثلث
فللموصى له ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بشيء قلنا
ذلك الشيء يكون في حقهم وهو ثلثا المال والباقي للورثة وحلف كل واحد
من الموصى له والورثة على العلم بدعوى الزيادة م وتعين لوارث
واجنبي له نصف وخاب الوارث س وانما يكون للاجنبي نصف لان
الوارث اهل للوصية بخلاف ما اذا اوصى به للحي والميت فان الميت
ليس باهل م وبثلاثة اثواب متفاوتة لكل لرجل ان ضاع ثوب ولم يدر
اي هو والورثة تقول لكل وتوى حقك بطلت لكن ان سلموا ما بقي
اخذ ذو الجيد ثلثي الردي وذو الردي ثلثي الاخر وذو المتوسط ثلث
كل س اي ان اوصى بثلاثة اثواب متفاوتة جيد ومتوسط وردي
وقال الجيد لزيد والمتوسط لعمرو والردي لبكر فهلك واحد ولا ندري اي
هو والورثة تقول لكل واحد هلك حقك فالوصية باطلة لكن الورثة
ان تسامحوا وسلموا الثوبين الباقيين الى زيد وعمرو وبكر اخذ زيد
ثلثي الاجود من الثوبين الباقيين واخذ بكر ثلثي الاردي وعمرو ثلث
كل واحد م وبيت معين من دار مشتركة قسمت فان اصاب الموصي فهو

للموصى له والا فله قدره س اوصى زيد لعمرو ببيت معين من دار مشتركة بين
زيد وبكر يجب ان يقسم الدار فان وقع البيت في نصيب زيد فهو للموصى له
وان وقع في نصيب الشريك بكر فللموصى له مثل ذراع ذلك البيت من نصيب الموصي
وهذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وعند محمد له مثل ذراع نصف ذلك
البيت م كما في الاقرار س اي ان كان مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك وقيل
بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد رح م وبالف عين من مال غيره له الاجازة بعد
موت الموصي والمنع بعدها س اي بعد الاجازة فانه ان اجاز فاجازته
تبرع فله ان يمتنع من التسليم م فان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية
ابيه بالثلث دفع ثلث نصيبه س هذا عندنا والقياس ان يعطيه نصف
ما في يده وهو قول زفر رح لان اقراره بالثلث يوجب مساواته اياه وجه
الاستحسان انه اقر بثلث شائع فيكون مقرا بثلث ما في يده م فان ولدت
الموصى بها بعد موته فهما له اي الامة الموصى بها وولدها م ان خرجا من الثلث
والا اخذ الثلث منها ثم منه س هذا عند ابي حنيفة لان الابن تبع لا يزاحم الاصل
وعندهما يأخذ من كل واحد بالحصة فان كان له ستمائة درهم وامة تساوي
ثلثمائة درهم فولدت ولدا يساوي ثلثمائة بعد موت الموصي حتى صار
ماله الفا وما تين فخلف المال اربع مائة فعند ابي حنيفة رح للموصى له الام
وثلث الولد وعندهما ثلث كل منهما باب العتق في المرض العبرة بحالة العقد
في التصرف المنجز فان كان في الصحة فمن كل ماله والا فمن ثلثه والمضاف الى موته
من الثلث وان كان في الصحة س التصرف المنجز هو الذي اوجب حكمه في الحال

والمضاف الى الموت ما اوجب حكمه بعد موته كانت حر بعد موتي او هذا
لزيد بعد موتي فمن المنجز يعتبر حالة التصرف فان كان صحيحا في تلك الحال ينفذ
من كل ماله وان كان مريضا ينفذ من الثلث فالمراد التصرف الذي هو انشاء
فيكون فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ من كل المال والنكاح
في المرض بمهر المثل ينفذ من كل المال اما المضاف الى الموت فيعتبر من الثلث سواء
كان في زمن الصحة او زمن المرض م ومرض صح منه كالصحة واعتاقه ومحاباته
وهبته وضمانه وصيته فان حابى فاعتق فهي احق وهما في عكسه سواء س صورة
المحاباة ثم الاعتاق باع عبدا قيمته ماتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته
مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى المعتق في كل قيمته
وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع الذي قيمته مائتان
بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفان فالعبد المعتق يعتق نصفه مجانا
ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة يأخذ العبد الاخر بمائة وخمسين م
وقالا عتقه اولى فيهما س لانه يلحقه الفسخ له ان المحاباة اقوى لانه في ضمن عقد
المعاوضة لكن ان وجد العتق اولا وهو لا يحتمل الدفع يزاحم المحاباة م ففي عتقه
بين المحاباتين نصف للاول ونصف للاخريين وفي محاباة بين عتقين لها نصف
ولهما نصف والعتق اولى عندهما فيهما ووصيته بان يعتق عنه بهذه المائة
عبد لا ينفذ بما بقي ان هلك درهم بخلاف الحج س هذا عند ابي ح وعندهما
ينفذ العتق بما بقي كما في الحج له ان القربة تتفاوت بتفاوت قيمة
العبد بخلاف الحج م وتبطل الوصية بعتق عبده ان جنى بعد موته فدفع

اوصى بان يعتق الورثة عبده بعد موته فجنى العبد فدفع بطلت الوصية لان الدفع
وان فدى الورثة صح س فخرج من ملكه فبطلت الوصية اما ان فدى الورثة كان الفدا
في مالهم لانهم التزموه فجازت الوصية لانه طهر عن الجناية م فان اوصى لزيد
بثلث ماله وترك عبدا او ادعى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه صدق الوارث
وحرم الا ان يفضل عن ثلثه شيء او يبرهن على دعواه س اوصى لزيد بثلث
ماله واعتق عبدا فادعى زيد ان الميت قد اعتق العبد في الصحة لئلا يكون
وصية فتنفذ وصيته من ثلث المال وقال الوارث اعتقه في مرضه والمعتق
في المرض مقدم على الوصية بثلث المال فالقول للورثة لانه منكر استحقاق
زيد فيحرم زيد الا ان يكون ثلث المال زائدا على قيمة العبد فتنفذ الوصية
لزيد فيما زاد الثلث على القيمة او برهن على ان العتق كان في الصحة
فتقبل بينته لانه خصم في اثبات ذلك لتثبت له الوصية بالثلث م فان
ادعى رجل دينا على ميت وعبده اعتاقه في صحته وصدقهما وارثه
سعى العبد في قيمته س عند ابي ح وقالا يعتق ولا يسعى في شيء لان الدين و
العتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كأنهما
وقعا معا والعتق في الصحة لا يوجب السعاية له ان الاقرار بالدين اقوى
لانه في المرض يعتبر من كل المال والاقرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث فيجب
ان يبطل العتق لكنه لا يحتمل البطلان فيبطل معنى بايجاب السعاية باب
الوصية للاقارب وغيرهم جاره من لصق به س هذا عند ابي ح وعندهما
الملاصق وغيره سواء م والصهر كل ذي رحم محرم من عرسه وختنه كل
زوج ذات رحم محرم منه واحد عرسه س هذا عند ابي ح رح وعندهما كل من يعولهم

ويحييهم نفقته لقوله تعالى والتوفى باهلكم اجمعين لانه حقيقة في الزوجة قال الله تعالى وسار باهله ويقال تاهل فلان م وال له اهل بيته وابوه وجده منهم واقاربه واقرباوه وذو قرابته وانسابه محرماه فصاعدا من ذوى رحمه الاقرب فالاقرب غير الوالدين والولد س انما قال محرماه فصاعدا لان اقل الجمع هنا الاثنان فاعتبر الاقربية كما في الارث وهذا اعتبر وقالا الوصية للكل من ينسب الى اقصى اب له ادرك الاسلام وعند بعض المشايخ الى اقصى اب اسلم و يدخل الابعد مع وجود الاقرب ثم لا يدخل قرابة الولادة وقد قيل من قال للوالد قريب فهو عاق م فان كان له عمان و خالان فهو للعمية س وفي عم هذا عند ابي حنيفة وقالا يقسم بينهم ارباعا لعدم اعتبار الاقربية م وفي عم وخالين نصف بينه وبينهما س لان اقل الجمع اذا كان اثنين فللواحد النصف بقي النصف الاخر فيكون للخالين وعندهما يقسم اثلاثا بينهم م وفي عم له نصف س اوصى للاقارب وله عم واحد له النصف لما ذكرنا انفا م والعم والعمة سواء فيها وفي ولد زيد الذكر والانثى سواء وفي ورثته ذكر كانثيين س لانه اعتبر الوارثة وحكم الارث هذا م وفي ايتام بنيه وعميانهم وزمناهم واراملهم دخل فقيرهم وغنيهم وذكرهم و انثاهم ان احصوا والا فللفقراء منهم س اوصى لايتام بني زيد وعميانهم الى اخره فان كانوا قوما يحصون دخل الفقير والغني فانه يكون تمليكا لهم وان كانوا قوما لا يحصون لا يكون تمليكا بل يراد به القربة فهي في دفع الحاجة فيصرف الى الفقراء منهم اي فقراء ايتام بني زيد وفقراء عميانهم

وكذا في الباقي م وفي بني فلان الانثى منهم وبطلت الوصية لموالية ممن له معتقون و معتقون س لان اللفظ مشترك ولا عموم له ولا قرينة يدل على احدهما وفي بعض كتب الشافعي ان الوصية للكل والله اعلم باب الوصية تصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدا و بغلتهما فان خرجت الرقبة من الثلث سلما اليه فيهما س اي الى الموصى له لاجل الوصية م والا قسم الدار اثلاثا وتهايا بالعبد س اي يقسم الدار وسلم الى الموصى له مقدار ثلث المال يسكن فيه والعبد يخدم الموصى له بمقدار ما صحت فيه الوصية ويخدم الورثة بمقدار ما لم يصح و بموته في حياة موصيه تبطل وبعد موته تعود الى الورثة بحكم الملك م وبثمرة بستانه ان مات وفيه ثمرة له هذه فقط س اي للموصى له الثمرة الكاينة حال موت الموصي لا ما يحدث م وان ضم ابدا فله هذه وما يحدث كما في غلة بستانه س اي اوصى بغلة بستانه سواء ضم لفظ الابد اولا فله هذه وما يحدث م وبصوف غنم وولدها ولبنها له ما في وقت موته ضم ابدا اولا س والفرق بين الثمرة والغلة والصوف ان الغلة تطلق على الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة لا تطلق الا على الموجود الا انهم اذا ضموا ابدا صار قرينة دالة على تناول المعدوم فيصح في الثمرة دون الصوف لان العقد على الثمرة المعدوم يصح شرعا كما في المساقاة لا على الصوف والولد ونحوهما م وبيعة وكنيسة جعلنا في الصحة س لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي ح والوقف يورث عنده واما عندهما فان هذه معصية فلا يصح م والوصية بجعل احدهما قوما

اولا يصح س فان اوصى يهودي او نصراني ان يجعل لقوم مسلمين بيعة او كنيسة يصح ولقوم غير مسلمين يصح عند ابي ح لا عندهما فان الوصية بالمعصية لا يصح له انه قربة في معتقدهم وهم متركون على ما يدينون م كوصية مستامن لا وارث له هنا بكل ماله لمسلم او ذمي س فان الوصية بكل المال لا يصح لحق الورثة واما المستامن فورثته في دار الحرب وهم في حكم الاموات فلا مانع من الصحة باب الوصي يقال اوصى الى فلان فوض اليه التصرف في ماله بعد موته والاسم منه الوصاية بالكسر والفتح والمفوض اليه الوصي م ومن اوصى الى زيد وقبل عنده فان رد عنده رد والا لا س وانما لا يصح الرد بغيبته لانه اعتمد عليه حيث قبله فان صح الرد بغيبته يلزم الغرور م فان سكت فمات موصيه فله رده و ضده س اي القبول م ويلزم ببيع شيء من التركة وان جهل به س اي بالايصاء فان الوصي اذا باع شيئا من التركة من علم بالايصاء ينفذ البيع بخلاف الوكيل اذا باع شيئا بلا علم بالوكالة م فان رد بعد موته ثم قبل صح الا اذا نفذ قاض رده س اي لمجرد الرد لا يبطل الوصاية لان في بطلانه ضرر الميت الا اذا تاكد ذلك بحكم القاضي م وان عبدا او كافرا او فاسق بدله القاضي بغيره س قيل الوصاية صحيحة وانما تبطل باخراج القاضي وقيل في العبد باطلة وفي غيره صحيحة وقيل في الكافر باطلة لعدم ولايته على المسلم وفي غيره صحيحة م والى عبده صح ان كان وارثه صغارا والا لا س هذا عند ابي حنيفة رح وقالا لا يصح وان كانت الورثة صغارا وهو القياس لانه قلب المشروع لان لعبده من الشفقة ما لا يكون لغيره والصغار وان كانوا ملاكا ليس لهم ولاية المنع فلا منافاة بخلاف ما اذا كان البعض كبارا اذ لهم المنع وبيع نصيبهم من هذا العبد م والى عاجز عن القيام بها ضم اليه غيره س اي يضم القاضي اليه غيره م ويبقى امينا بقدر س اي اذا كان الوصي امينا قادرا على التصرف لا يجوز للقاضي اخراجه بل يجب بقيته م والى اثنين لا ينفرد احدهما الا بشراء كفنه وتجهيزه والخصومة في حقوقه وقضاء دينه وطلبه وشراء حاجة الطفل والاتهاب له واعتاق عبد معين س اي اذا اوصى باعتاق عبد معين فاحد الوصيين يملك اعتاقه لعدم الاحتياج الى الراي بخلاف اعتاق العبد الغير المعين م ورد وديعة وتنفيذ وصية معينة وجمع اموال ضايعة وبيع ما يخاف تلفه س فان بعض هذه الافعال لا يحتاج الى الراي وبعضها مما في التوقف فلا يشترط فيه الاجتماع في المخصوصة شغب وهذا قول ابي حنيفة رح ومحمد رح وعند ابي يوسف ينفرد كل بالتصرف في جميع الاشياء م ووصي الوصي اليه في ماله او مال موصيه وصي فيهما اي جميع و قسمة الوصي بين الورثة مع الموصى له يصح فلا يرجع عليه ان ضاع قسطهم معه س اي قسمة الوصي التركة مع الموصى له عن الورثة الصغار والكبار الغايبين تصح حتى لو قبض الوصي نصيب الورثة وضاع في يده لا يكون للورثة الرجوع على الموصى له بشيء م وقسمته على الموصى له معهم لا يرجع بثلث ما بقي س اي قسمة الوصي عن الموصى له الغايب

مع الورثة الكبار الحاضرين لا يصح حتى لو قبض نصيب الموصى له الغايب
وهلك في يده رجع الموصى له بثلث ما بقي اما عن الموصى له الحاضر فقبض الوصي
نصيبه ان كان باذنه فهو وكيل عن الموصى له بالقبض فلا يكون له حق الرجوع
وان لم يكن باذنه فله الرجوع م وصحت للقاضي واخذه قسطه س اي صحت
للقاضي قسمة التركة عن الموصى له مع الورثة واخذ القاضي نصيب الموصى له
فقوله واخذه عطف على الضمير في صحت ويجوز لوجود الفصل بينهما م فان
قاسمهم الحج يحج بثلث ما بقي عند ابي ح وعند ابي يوسف ان كان لو هلك
في يده او في يد من يحج يحج س اي قسم الوصي مع الورثة في الوصية بالحج فهلك
المال في يد الوصي اي يده من يحج يحج بثلث ما بقي عند ابي ح رح وعند ابو يوسف
ان كان ما افرز للحج ثلث المال لا يوخذ من الباقي شي للحج وان كان اقل يوخذ
الى تمام الثلث وعند محمد لا يوخذ شي في الحالين لان افراز الوصي كافراز الميت
ولو افرز الميت شيئا من ماله للحج فضاع بعد موته لا يحج من الباقي ولابي يوسف
ان محل الوصية الثلث فينفذ ان بقي من الثلث شي ولابي حنيفة رح ان تمام
القسمة بالتسليم الى الجهة المسماة فاذا لم يصرف الى تلك الجهة صار كهلاكه
قبل القسمة م وصح بيع الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء س اي يجوز
للوصي ان يبيع لقضاء الدين عبدا من التركة بغيبة الغرماء م وضمن وصي
باع ما اوصى ببيعه وتصدق بثمنه فاستحق بعد هلاك ثمنه فضاع معه ورجع
في التركة س اي اوصى الميت بان يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه فباع الوصي
العبد وقبض الثمن فهلك في يده فاستحق العبد في يد المشتري ضمن الوصي

بالثمن

بالثمن اي يرجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي يرجع في التركة لانه عامل
للميت وكان ابو حنيفة يقول لا يرجع في التركة لانه ضمن بقبضه ثم رجع الى
ما ذكر وعند محمد يرجع في الثلث لان محل الوصية الثلث م كما رجع في مال
الطفل وصي باع ما اصابه من التركة وهلك معه ثمنه فاستحق والطفل
على الورثة بحصته س اي قسم الميراث فاصاب الطفل عبد فباع الوصي وقبض
ثمنه فهلك في يده فاستحق العبد واخذ المشتري الثمن من الوصي رجع الوصي
في مال الطفل لانه عامل له ويرجع الطفل على الورثة بنصيبه مما في ايديهم لان
القسمة قد انتقضت فصار كان العبد لم يكن م ولا يبيع وصي ولا يشتري الا بما
يتغابن الناس فيه س اعلم ان يجوز للوصي ان يبيع مال الصبي وهو من المنقولات
من الاجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن الناس فيه وهو ما يدخل تحت
تقويم المقومين ويجوز ان يشتري له من الاجنبي كذلك لا بالغبن الفاحش
واما بيع نفسه فان كان الوصي وصي الاب يجوز الا ان كان وصي القاضي لكنه
يشترط ان يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة وقد فسر بان يبيع ماله من الصغير
وهو يساوي خمسة عشرة بعشرة او يشتري مال الصغير لاجل نفسه وهو يساوي
عشرة بخمسة عشرة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز
بكل حال واما بيع الاب مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل القيمة وبما يتغابن
الناس فيه واما عقار الصغير فان باعه الوصي من اجنبي بمثل القيمة يجوز
هذا جواب المتقدمين واختيار المتاخرين انه انما يجوز ان رغب المشتري
المشتري بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين لا يقضى

الا بثمنه قالوا وبه يفتى واما الاب ان باع عقار صغيره بمثل القيمة
ان كان محمودا عند الناس او مستور الحال يجوز بالقول بان يبيع العقار
من الاجنبي انما يجوز عند تحقق الشرايط المذكورة كرغبة المشتري
بضعف القيمة ونحو ذلك يوذن ان بيعه من نفسه لا يجوز لان العقار
من انفس الاموال فاذا باع من نفسه فالتهمة ظاهرة م ويدفع ماله
مضاربة وشركة وبضاعة ويحتال على الاملاء لا على الاعسر ولا يقرض
ويبيع على الكبير الغايب الا العقار س لان بيع ماله انما يجوز للحفظ التجارة
والعقار محصن بنفسه م ولا يتجر في ماله س لان المفوض اليه الحفظ
لا التجارة م ووصي ابي الطفل احق بماله من جده فان لم يكن وصي فالجد
ولغت شهادة الوصيين لصغير بمال او كبير بمال الميت س لان
التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة او لم يكن واما مال
الكبير فلا تصرف للوصي فيجوز الشهادة وان كان من التركة لا يجوز الشهادة
عند ابي حنيفة ويجوز عندهما لانه لا تصرف للوصي في مال الكبير قلنا له ولاية
البيع اذا كان الكبير غايبا وصحت بغيره كشهادة رجلين لاخرين بدين
الف على ميت والاخرين للاولين بمثله بخلاف شهادة بوصية الف
او للاولين بعبد وللاخرين بثلث ماله س فانه يجوز الشهادة عند ابي حنيفة
ومحمد وعند ابي يوسف لا كتاب الخنثى هو ذو فرج وذكر فان بال
من ذكره فذكر وان بال من فرجه فانثى وان بال منهما حكم بالاسبق
وان استويا فمشكل ولا يعتبر بالاكثر س هذا ابي حنيفة وقالا يعتبر بالاكثر

م

م فان بلغ وخرج له لحية او وطئ امراة فرجل وان ظهر له ثدي او ظهر
لبن او حاض او وطئ فانثى س ~~والا فمشكل اي ان لم يكن كذلك~~ اي ان ظهر
تلك العلامات فقط فذكر وان ظهرت هذه العلامات فقط فانثى م
والا فمشكل اي ان لم يكن كذلك بان لم يظهر شي من العلامات المذكورة
او اجتمعت علامات الذكر مع علامات الاناث كما اذا خرجت لحيته
وظهر له ثدي فهو مشكل م ويقف بين صف الرجال والنساء فان قام
في صفهن اعاد وان قام في صفهم يعيد من بجنبيه ومن خلفه بحذائه
وصلى بقناع ولا يلبس حريرا او حليا ولا يكشف عند رجل وامراة
ولا يخلو به غير محرم رجل او امراة ولا يسافر بلا محرم وكره للرجال
والمراة ختنه ويبتاع امة تختنه ان ملك مالا والا فمن بيت المال
ثم تباع فان مات قبل ظهور حاله لم يغسل وييمم م من ابيتمم وهو
جعل الغير ذا تيمم وانما لا يشتري له جارية تغسله لان الجارية لا تكون
مملوكة له بعد الموت اذ لو كان لجاز غسل الجارية سيدها اذا لم يكن خنثى
وكان هذا اولى غسل الرجل الرجل س ولا يحضر مراهق غسل ميت
وندب تسجية قبره م قد مر معنى التسجية في باب الجنائز س وموضع
الرجل لقرب الامام ثم هو ثم المراة اذا صلى عليهم م فيكون جنازة
المراة ابعد عن عيون الناس ثم الخنثى م وان تركه ابوه وابنا فله سهم
وللابن سهمان وعند الشعبي له نصف النصيبين وهو ثلثة من سبعة عند
ابي يوسف وخمسة من اثني عشر عند محمد رح م اعلم ان عند ابي حنيفة رح

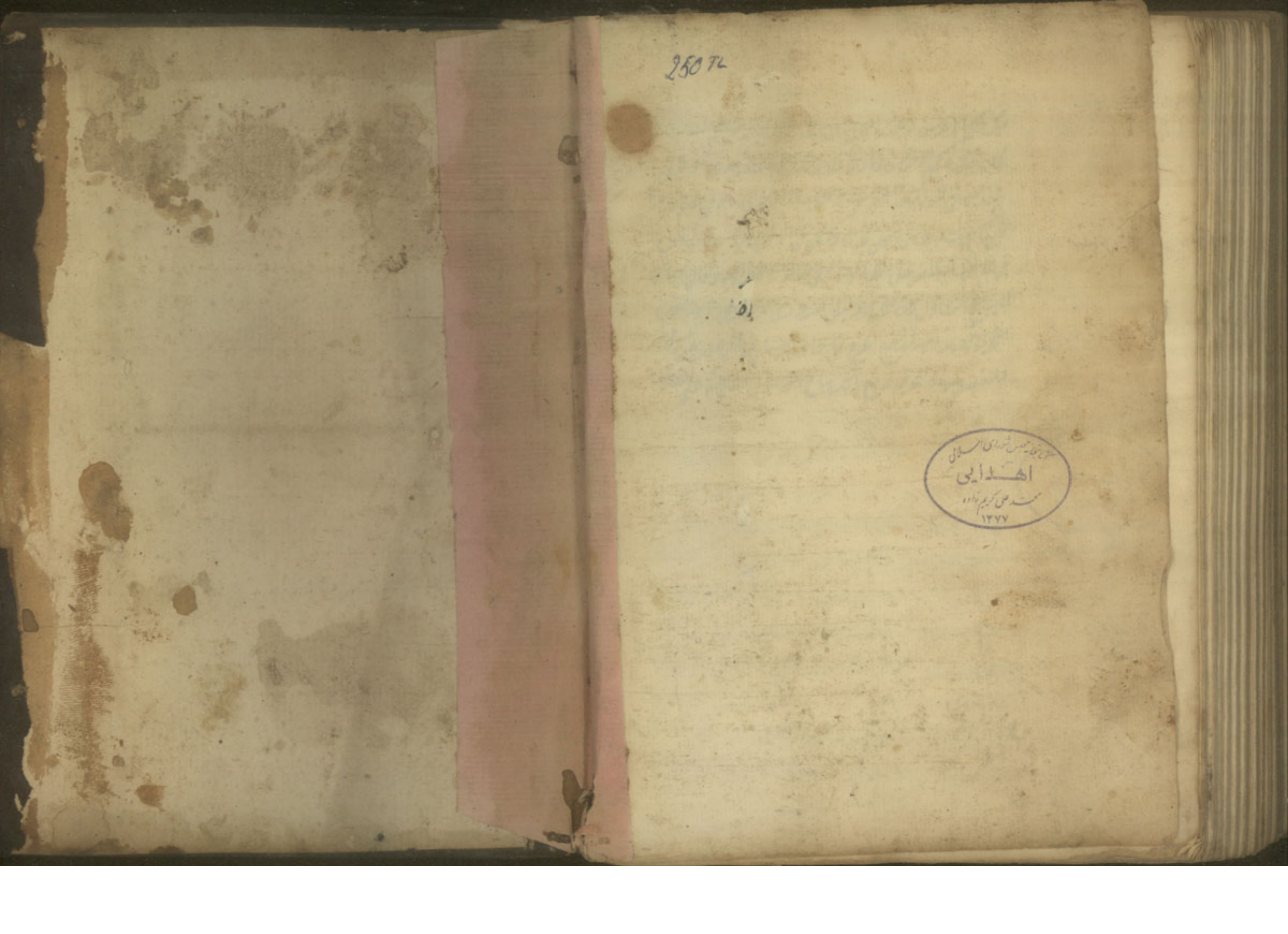
له اقل النصيبين اى ينظر الى نصيبه ان كان ذكرا او الى نصيبه ان كان انثى فاى منهما يكون اقل فله ذلك ففى هذه الصورة ميراثه على تقدير الانوثة اقل فله ذلك فان ترك زوجا وجدة وخالاب وام وابنا خنثى فعلى تقدير الانوثة له ثلثة من سبعة وعلى تقدير الذكورة اثنان من ستة فله هذا لانه اقل من ذلك لان الثلث اقل من الاسباع السبعة ثلثة وعند الشعبى رح له نصف النصيبين اى مجموع بين نصيبه ان كان ذكرا وبين نصيبه ان كان انثى فله نصف ذلك المجموع ففسره ابو يوسف بانه ثلثة من سبعة لانه له الكل على تقدير الذكورة والنصف على الانوثة فصار واحدا ونصفا ونصفه ثلثة الارباع فيكون للابن الكل ان كان منفردا وللخنثى ثلثة الارباع فالمخرج اربعة فالكل اربعة وثلثة الارباع صار ثلثة صار سبعة بطريق العدل للابن اربعة وللخنثى ثلثة وان شئت تقول له النصف ان كان انثى والكل ان كان ذكرا فالنصف متيقن وقع الشك فى النصف الاخر فينصف صار ربعا فالنصف والربع ثلاثة ارباع وفسره محمد بانه خمسة من اثنى عشر لانه يستحق النصف والثلث خمسة من ستة فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة وقع الكسر بالنصف فيضرب فى اثنين صار خمسة من اثنى عشر فهو نصيب يقول له الثلث ان كان انثى والنصف ان كان ذكرا ومخرجهما ستة فالثلث اثنان والنصف ثلاثة فاثنان متيقن وقع الشك فى الواحد الاخر فينصف صار اثنين ونصفا وقع

اقل من نصيب الابن والان نصف السبعة اثنان ونصف وثلاثة ونصف

وقع الكسر بالنصف فصار خمسة من اثنى عشر وان رمت ان تعرف ان ثلثة من سبعة اكثر ام خمسة من اثنى عشر فلا بد من التجنيس وهو جعل الكسرين مقام من مقام واحد فاضرب السبعة فى اثنى عشر صار اربعة وثمانين ثم اضرب الثلثة فى اثنى عشر صار ستة وثلثين فذلك هو الثلثة من السبعة واضرب الخمسة فى سبعة صار خمسة وثلثين فهذا هو الخمسة من اثنى عشر والاول وهو ستة وثلثون زايدا على هذا اى على خمسة وثلثين بواحد من اربعة وثمانين فهذا هو التفاوت بين ما ذهب اليه ابو يوسف وما ذهب اليه محمد م **مسائل شتى** كتابة الاخرس وايماؤه بما يعرف به نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه وقوده كالبيان س اما الكتابة فهى اما غير مستبين على الهواء وعلى الماء فلا اعتبار بها واما مستبين غير مرسوم وهو ان يكون على ورق شجر او على جدار او على كاغذ لكن على رسم الكتب بان لا يكون معنونا فهو كالكتابة لا بد من البينة او القرينة كالاشهاد مثلا واما مستبين مرسوم بان يكون على كاغذ ويكون معنونا نحو من فلان الى فلان فهذا مثل البيان سواء من الغايب او من الحاضر م ولا يحد س اى اذا اقر بما يوجب الحد بطريق الاشارة او قذف بطريق الاشارة م وقالوا فى معتقل اللسان ان امتد ذلك وعلم اشاراته فكذلك والا فلا س المعتقل اللسان هو الذى عرض احتباس اللسان حتى لا يقدر على الكلام وفى عند الشافعى

حكمه حكم الاخرس وعند اصحابنا رح ان امتد ذلك وعلم اشاراته كان حكمه حكم الاخرس والا فلا وقدر الامتداد بسنة وقيل بان يبقى الى زمان الموت وعليه الفتوى م وفى غنم مذبوحة فيها ميتة وهى اقل تحرى واكل فى الاختيار س وان كان فى الاختيار لانه يحل اكل الميتة فى حالة الاضطرار وقال الشافعى لا يباح التناول لان التحرى دليل ضرورى ولا ضرورة هنا قلنا التحرى يصار اليه لدفع الحرج واسواق المسلمين لا يخلو عن المسروق والمغصوب والمحرم ومع ذلك يباح التناول اعتمادا على الغالب




250
کتابخانه مجلس شورای اسلامی
اهدایی
محمدعلی کریم زاده
۱۳۷۷

